

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DU DROIT
DE SE FAIRE JUSTICE A SOI-MÊME
(SELF-HELP, SELF-DEFENCE)
EN DROIT ANGLAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le mercredi 7 mars 1923, à 3 heures 1/2

PAR

Jean MOROT

Président : M. LÉVY-ULLMANN, Professeur

Suffragants { *MM. DEMOGUE, Professeur*
DONNEDIEU DE VABRES, Chargé de cours

PARIS

JOUVE & Cie, ÉDITEURS

15, RUE RACINE, 15

—
1923

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DU DROIT
DE SE FAIRE JUSTICE A SOI-MÊME
(SELF-HELP, SELF-DEFENCE)
EN DROIT ANGLAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le mercredi 7 mars 1923, à 3 heures 1/2

PAR

Jean MOROT

Président : M. LÉVY-ULLMANN, Professeur

Suffragants { *MM. DEMOGUE, Professeur*
DONNEDIEU DE VABRES, Chargé de cours

PARIS

JOUVE & Cie, ÉDITEURS

15, rue Racine, 15

1923

- Pollock and Wright.* — An essay on possession in the Common Law., 1888.
- Salmond.* — The law of torts: a treatise on the English law of liability for civil injuries, 5^e éd., 1920.
- Mr Serjeant Stephen's.* — Commentaries of the laws of England, 14^e éd., 1903; 16^e éd., 1914; 17^e éd., 1922.
— Digest of criminal law., 5^e éd.
- Th. Atkins Street.* Foundations of legal liability. New-York., 1906.
- Code civil allemand.* Traduction française publiée à l'Imprimerie Nationale par le comité de législation étrangère (1904-1908).
- Code civil suisse* du 10 décembre 1907.
- Sohm.* — Procédure de la Lex Salica. Traduit par Thévenin. Paris, 1893.
- Colin et Capitant.* — Cours élémentaire de droit civil français 2^e éd., 1921.
- Collinet.* — La saisie privée. Thèse Paris, 1893.
- Crémieu.* — La justice privée. Thèse Paris, 1908.
- Demogue.* — Notions fondamentales de droit privé, 1911.
- de Franqueville (comte).* — Le système judiciaire de la Grande-Bretagne, 1893.
- Garraud.* — Précis de droit criminel, 11^e éd., 1912.
- Gérard.* — Les torts ou délits civils en droit anglais. Thèse Rennes, 1910.
- Glasson.* — Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre, 6 vol., 1882.
- Godron.* — La clause compromissoire. Thèse Paris, 1916.
- Guyau.* — La morale anglaise contemporaine, 1879.
- Halévy.* — Histoire du peuple anglais au XIX^e siècle, 1913.
- M. Jobbé-Duval.* — A son cours de procédure civile des Romains.
- Lallement.* — L'état de nécessité en matière civile. Thèse Paris 1922.
- Légal.* — Négligence et imprudence. Thèse Paris, 1922.
- M.-H. Lévy-Ullmann.* — A son cours de doctorat.
- Planiol.* — Traité élémentaire de droit civil, 8^e éd., 1921.

DU DROIT

DE SE FAIRE JUSTICE A SOI-MÊME

(Self-help, self-defence) en droit anglais

INTRODUCTION

Se faire justice à soi-même, c'est assurer le respect de son droit ou en poursuivre l'exécution par ses propres moyens, sans avoir recours à la puissance publique : cette défense et cette exécution privées rentrent dans le cadre plus vaste de la justice privée, qui, entendue au sens large, comprend toutes les initiatives spontanées. Au sens strict, justice privée s'oppose à exécution privée et désigne seulement le fait de s'en remettre à de simples particuliers pour obtenir le règlement de difficultés relatives à une obligation.

Aujourd'hui, en principe, lorsqu'une contestation s'élève, il faut recourir aux tribunaux et l'Etat seul peut mettre à exécution le jugement rendu. Le droit de se faire justice se rapporte uniquement, semble-

t-il, à l'origine des sociétés, à des âges où les groupements politiques n'étaient pas suffisamment puissants pour faire respecter la paix sociale : il fait penser à la grossière loi du talion et ne paraît plus du tout en harmonie avec les besoins des civilisations modernes. On ne se représente plus la « justice sauvage » de Bacon, ou le « droit du poing » de Ihering que comme des souvenirs d'époques de désordre et de trouble. « Nul ne peut se faire justice à soi-même », dit un adage souvent répété.

Cependant l'exécution privée tient encore une place importante dans les droits modernes. Elle a été ramenée à des limites raisonnables, et elle a survécu, parce que d'une part les formes étatiques ne peuvent pas toujours être observées, et parce que, d'autre part, sa rapidité, sa souplesse, et son économie l'ont fait préférer dans certaines hypothèses à l'exécution publique.

Le droit anglais offre des exemples particulièrement remarquables du droit de se faire justice. Dans la langue courante, l'expression *self-help* désigne toutes les initiatives spontanées, l'effort individuel, l'énergie de chacun pour atteindre un but déterminé. Dans son sens juridique le plus large, elle désigne toutes les hypothèses où la partie se fait justice sans recourir au juge. Ces hypothèses sont aujourd'hui variées et assez nombreuses. Logiquement, on pourrait concevoir que le *self-help* a été,

avec le développement de la puissance publique, de plus en plus restreint et qu'il n'est plus qu'une lointaine survivance de temps archaïques. Cependant l'histoire du self-help est loin, semble-t-il, d'avoir suivi un développement rectiligne. Le self-help a été vigoureusement combattu lorsque la société s'organisait et que la puissance publique se fortifiait : à mesure que le roi étendait sa paix, la *King's peace*, à tout le royaume, il refoulait par là même le self-help. Mais cette paix partout assurée, l'appréhension de la souveraineté pour le self-help se comprenait beaucoup moins. Et aujourd'hui, l'Etat puissamment organisé, sûr de ses tribunaux et de sa police, peut sans inconvénient admettre un self-help raisonnable. « C'est seulement quand l'obéissance à la loi est devenue la règle que les cas où le self-help est permis peuvent être définis en toute sécurité. » (1)

L'histoire de la paix du roi et par suite du refoulement du self-help, est assez nette : ses étapes sont mieux marquées sans doute que dans tout autre pays. L'origine de cette institution de la paix du roi paraît se trouver dans l'inviolabilité du foyer domestique que les lois anglo-saxonnes reconnaissent déjà. Au VII^e siècle, la guerre privée est habituelle ; mais dès le début de ce siècle la loi s'efforce d'assurer la protection du foyer. Cette inviolabilité de la demeure

1. Holdsworth, *A History of English law*, III, p. 243.

familiale est sans doute l'une des premières garanties de l'ordre et elle est probablement la base essentielle de la paix du roi (1). Celui qui, se trouvant chez autrui, tire son arme, doit un *wergeld* au roi et un autre au possesseur de la maison, alors même qu'il n'aurait commis aucun dommage (2). Le *wergeld* est plus élevé si au lieu de pénétrer dans la maison d'un homme quelconque on pénètre dans la demeure royale (3).

Toute personne a ainsi sa propre paix ; et la rupture de cette paix constitue un délit particulier. Mais la paix des grands est plus importante que la paix d'un homme du peuple, et la paix du roi est au-dessus de toutes : d'après les lois de Cnut, celui qui viole la paix du roi s'expose à perdre la vie et tous ses biens. Il est probable cependant qu'en fait, malgré les sanctions sévères des troubles de la paix, les luttes privées étaient incessantes. Les légendes irlandaises d'Ossian se référant à un état de société voisin des VII^e et VIII^e siècles rapportent qu'Ossian fut épouvanté une seule fois dans le cours de son existence, ce fut lorsqu'il vit un homme mourir dans son lit. La paix de l'Eglise, dans l'ordre spirituel,

1. Pollock, *Oxford Lectures*, p. 70.

2. *Lois du Kent, fin du VII^e siècle*, c. 11-13.

3. Sir Frederick Pollock (*op. cit.*, p. 71), explique par cette idée anglo-saxonne de « sainteté » du foyer domestique, la rigueur du droit du trespass en Common Law et il voit là l'origine de l'adage moderne : « Every man's house is his castle. »

doit aussi commander le respect. « Toute église est dans la paix du Christ, et tout chrétien doit avoir une grande vénération pour cette paix, car de toutes les paix on doit surtout rechercher la paix de Dieu, et l'observer avec le plus d'attention, et c'est elle qui est la plus voisine de la paix du roi », disent les lois de Cnut (1). Cette allusion à la paix de Dieu est sans doute un écho de la *treuga Dei* appliquée en Normandie (2). La vengeance du roi s'exerce sur ceux qui troublent la paix de l'Eglise, et la rupture de la paix de l'Eglise comme de la paix du roi risque d'entraîner la mort et la confiscation des biens. De bonne heure du reste on oublia qu'il y avait là deux paix distinctes, et « la paix de Dieu et de notre seigneur le roi » devint la formule ordinaire.

D'abord spéciale à la demeure royale, la paix du roi étendait peu à peu son champ d'application. *Les lois d'Edouard le Confesseur* (3) contiennent un aperçu général de la doctrine, antérieurement à la Conquête normande : « Il y a beaucoup de sortes de paix du roi. Il y en a une que le roi donne de sa main et que les Anglais appellent « *Kinges-hand-sealdegrið* ». Une autre est donnée le jour de son couronnement et dure une semaine. Une autre à Noël et elle dure une semaine. De même une semaine à Pâques et

1. Cnut, I, 2.

2. Pollock and Maitland, *History of English law.*, 1^{re} éd., II, p. 460.

3. C. 12, cité par Pollock, *Oxford Lect.*, p. 75.

une semaine à la Pentecôte. Une autre appartient aux quatre routes : savoir Watling Street, Foss, Hike-nild Street, Erming Street dont deux traversent le royaume en longueur et les deux autres en largeur. Une autre appartient aux eaux sur lesquelles les approvisionnements sont envoyés d'endroits variés jusqu'aux villes et bourgs. »

La paix donnée de la main du roi (*pax regia per manum vel breve data*) apparaît comme un privilège spécial des personnes qui sont au service du roi : on peut assurer que les officiers et les messagers du roi avaient cette « hand-grith ». Peut-être aussi était-elle accordée par faveur spéciale à d'autres personnes, et il semble bien qu'elle était achetable : un marchand, porteur d'argent ou de pierres précieuses aurait pu se la faire concéder. En tous cas, la rupture de cette « hand-grith » était un crime très grave qu'aucune composition n'aurait pu racheter. Celui qui, ayant violé cette paix, s'ennuyait, était considéré comme hors la loi et seul le pardon du roi pouvait lui rendre ses droits. Le roi accorda à certains étrangers cette protection spéciale. Le traité qu'Æthelred passa avec les Danois porte : « Que tout homme appartenant à un peuple ayant la paix avec nous, ait la paix aussi bien sur terre que sur mer, tout à la fois dans les ports et hors des ports (1). »

1. Pollock, *Oxford Lect.*, p. 77.

Certaines fêtes de l'Eglise et certaines assemblées solennelles sont encore dans la paix du roi. Les réunions du Witan sont ainsi sous sa protection spéciale. La paix est encore accordée comme un privilège spécial à certains lieux et à certaines époques de l'année : suivant le Domesday, Douvres avait la paix du roi du jour de saint Michel à celui de saint André. Le roi accordait en outre une paix spéciale aux foires et aux marchés (1).

La protection des grandes routes avait une importance particulière. Les lois d'Edouard le Confesseur énumèrent les quatre grandes routes, anciennes chaussées romaines, auxquelles le roi accorda sa paix : la plus connue est Watling Street passant par Canterbury et Londres et allant jusqu'à Wroxeter. La définition de grande route royale s'élargit peu à peu, et on en vint rapidement à considérer comme *viæ regię* non seulement les quatre grandes routes, mais encore toutes routes conduisant à une cité, à un bourg, à un château ou à un port du roi : King's-highway finit par être le nom pittoresque de n'importe quelle route. L'idée d'une protection spéciale attachée aux routes persista longtemps après que la paix du roi fut devenue la paix générale du royaume (2).

1. Pollock, *Oxford Lect*, p. 79.

2. Encore à l'heure actuelle, il est interdit à toute personne, sauf au roi et à ses officiers, de pratiquer une saisie privée, dis-

La *Conquête Normande* précipita la généralisation de la paix du roi : les formes variées, dans lesquelles la protection spéciale du roi avait jusqu'alors était donnée, disparurent, ou plutôt se perdirent dans sa protection générale. Le roi avait un avantage évident à étendre les limites de sa juridiction car il accroissait ainsi les amendes et les confiscations. L'intérêt des sujets n'était pas moins évident, car le roi en accordant sa protection assurait leur sécurité. Dès les *xi^e* et *xii^e* siècles, la paix du roi est la paix générale du royaume : elle s'applique à toutes les personnes et à tous les lieux. Dans le temps, elle reste néanmoins soumise à une limitation étrange et très incommode : la paix du roi est proclamée au moment de son accession au trône, mais ce que le roi proclame c'est sa propre paix, qui meurt avec lui. La fiction que le roi ne meurt jamais et que sa paix est perpétuelle est encore à venir. Ce qu'en fait signifiait cette suspension de la paix, est très bien mis en lumière par ce passage de la *Chronique* qui dit à propos de la mort d'Henry I^{er}, en 1135 : « alors il y eut une grande tribulation à travers le pays, car quiconque le pouvait volait immédiatement autrui (1). » En 1271, à la mort d'Henry III, son fils Edouard était en Palestine. Les grands du royaume prirent

tress, sur une grande route ou sur une voie publique quelconque, *in regia via aut communi strata* (Statut de Marlbridge).

1. Holdsworth, *op. cit.*, III, p. 355.

sur eux de proclamer la paix immédiatement au nom du nouveau roi. Le roi Henry mourut tard dans la soirée du mercredi; dès le lendemain jeudi, la paix d'Edouard était proclamée à Westminster Hall (1). Ce précédent admis, jamais plus on n'entendit parler d'une suspension de la King's peace.

Au XIII^e siècle, l'évolution de la paix du roi est terminée : d'un privilège particulier ou temporaire, elle est devenue la paix générale du royaume (2). Tout *breach of peace* est sévèrement réprimé : tout acte de self-help constitue un acte de désobéissance personnelle, un acte de mépris du roi et de sa cour, *contempt of the King's court* (3). Celui qui s'en est rendu coupable devient un ennemi du roi : il doit être châtié (4). La légitime défense elle-même n'est pas admise : celui qui a tué en défendant sa propre existence doit demander le pardon royal. Le droit protège la possession simplement pour maintenir la paix. Il n'a pas du tout en vue le mérite du possesseur. Aussi défend-il, ainsi qu'il apparaîtra par la suite, de pénétrer par la force sur des terres, ou de reprendre par la violence des objets mobiliers (5). Celui qui ne peut pas exercer son droit doit exercer une

1. Pollock and Maitland, 1^{re} éd., I, p. 506.

2. Pollock, *Oxford Lect.*, p. 88.

3. Pollock and Maitland, 2^e éd., I, p. 50.

4. Pollock and Maitland, 1^{re} éd., I, p. 22

5. *Id.*, 2^e éd., II, p. 41.

action : il ne peut pas troubler la possession d'autrui, car ce serait risquer de troubler la paix du roi. Au temps de Bracton, l'assise protège une possession absolument injuste, sans titre et viciuse (1). La possession d'état d'homme libre, de serf ou d'époux est protégée de la même manière : le vilain qui a le courage de s'enfuir acquiert rapidement la saisine de la liberté. Quatre jours après qu'il s'est enfui, le seigneur perd tout droit de s'emparer de la personne du fugitif (2). En droit pénal, le meurtrier ne peut pas être mis à mort sur-le-champ, non pas « parce qu'il mérite de vivre car il mérite de mourir, mais parce que le droit de se venger ferait certainement plus de mal que de bien à la communauté » (3). Ainsi au *xiii^e* siècle le self-help est prohibé d'une façon absolue (4) ; la puissance publique trop faible encore pour régler le self-help ou pour le contenir dans des limites raisonnables, l'interdit d'une façon absolue. « Elle maintient son courage par des mots audacieux » (5).

Aux XIV^e et XV^e siècles, l'état de corruption et de désordre de l'Angleterre amena une recrudescence de self-help. Au début du *xv^e* siècle, on en arrive à

1. Pollock and Maitland, 2^e éd. II., p. 49.

2. *Id.*, p. 146.

3. *Id.*, p. 41.

4. *Id.*, 1^{re} éd., II, p. 572.

5. *Id.*, II, p. 572.

considérer que pour faire valoir son droit, il y a deux alternatives, une procédure légale ou la violence : on choisit entre ces deux procédés celui qui paraît le plus convenable. On apprend les règles du droit comme le maniement de l'épée. La Chambre des Communes légifère sans cesse mais elle ne trouve personne pour faire respecter son autorité. On rapporte qu'en 1411, sir Robert Tirwitt, juge à la Cour du Banc du Roi, leva une petite armée de cinq cents hommes et tendit une embuscade à lord Roos pour le faire accepter une convention relative à des droits de pâturage. Il s'efforça de se justifier en alléguant ce moyen étonnant que lui, juge royal, ne pensait pas avoir ainsi enfreint la loi (1).

Aujourd'hui la Common Law non seulement tolère mais même approuve dans une certaine mesure le droit de se faire justice. L'Etat, maintenant fortement organisé, peut sans inconvénient admettre un self-help raisonnable. La King's peace paraît aussi indispensable que l'air que nous respirons (2) : elle est si fermement établie qu'un self-help tranquille ne pourrait l'ébranler.

La vigueur du droit de se faire justice s'explique du reste par les tendances individualistes du peuple anglais. L'effort individuel, le self-help, est vu avec la même faveur dans tous les domaines d'activité.

1. Holdsworth, *op. cit.*, II, p. 347.

2. *Id.*, II, p. 38.

Les Anglais lui attribuent leur prospérité économique et les institutions politiques montrent toujours le souci de le respecter et de le développer.

Comme doctrine sociale, le self-help a été exposé notamment par les Benthamistes ou Libéraux utilitaires. Pour eux, les hommes doivent être considérés en tant que personnes séparées et chacun doit réaliser son propre bonheur par ses propres efforts. Les Benthamistes ne voient aux maux sociaux qu'une solution, laissez-faire, et il n'y a pour eux qu'un seul remède, le self-help (1). Aussi les Libéraux favorisent-ils toute législation tendant à développer l'énergie individuelle et à augmenter la liberté et l'indépendance de chaque citoyen ou à rendre plus intense chez chacun le sentiment de sa responsabilité personnelle (2). On peut rapprocher du Benthamisme la théologie évangéliste qui repose sur le même principe : l'individualisme. Tout homme doit s'efforcer d'obtenir dans ce monde ou dans un autre le plus grand bonheur possible (3).

Depuis ces dernières années, une partie de l'opinion anglaise semble s'orienter vers l'interventionnisme. Néanmoins le libéralisme est encore florissant et nombre d'institutions qui ailleurs sont

1. Dicey, *Leçons sur les rapports entre le droit et l'opinion publique en Angleterre*, p. 230.

2. *Ibid.*, p. 282.

3. *Ibid.*, p. 377.

depuis longtemps étatiques, ont conservé en Angleterre leur autonomie. C'est ainsi que les universités et les établissements charitables ne vivent toujours que grâce au self-help.

Comme nous l'avons indiqué plus haut, le terme self-help pris dans son sens large désigne dans la langue du droit toutes les hypothèses où la partie met son droit en œuvre sans faire intervenir la puissance publique. Dans un sens plus strict, self-help se dit des cas où une personne lésée cherche à réparer par ses propres moyens le préjudice qui lui a été causé, et s'oppose à la self-defence. La self-defence suppose en effet un préjudice non encore réalisé, mais imminent, et que la partie menacée prend des mesures pour éviter.

Où placer le self-help dans l'ensemble du droit ? Un auteur américain (1), présentant une synthèse du droit anglo-américain et considérant que la fin essentielle du droit est de régir les actions humaines, s'efforce de faire une classification de ces actions. Selon lui, les actes licites peuvent être répartis en quatre catégories :

1° Les actes indifférents (colorless) ; par exemple, monter un escalier ;

2° Les actes où il y a obligation d'agir (duty to

1. Professeur Beale, *Course of legal liability*. Harvard, 1919-1920.

act). L'agent qui blesse un homme contre lequel un mandat d'arrêt a été lancé, accomplit un acte licite. Il y a dans cet exemple une balance d'intérêts, et l'intérêt social doit l'emporter ;

3° Les actes où il y a autorité d'agir (authority to act). L'individu peut agir dans l'intérêt de l'Etat ou dans l'intérêt d'autres particuliers. La personne, témoin d'une tentative de vol et qui intervient, agit dans l'intérêt de l'Etat ; les maîtres des écoles publiques ou privées qui corrigent les enfants agissent dans l'intérêt de l'individu ;

4° Enfin, les actes où la personne a le privilège d'agir, la faveur d'agir (privilege to act). Cette dernière catégorie comprend toutes les hypothèses où la partie se fait justice à elle-même, tous les cas de self-help.

Le self-help n'est envisagé ici qu'au point de vue du droit civil (1). Nous étudierons successivement la self-defence et le self-help proprement dit. Les principaux exemples de self-help sont actuellement les suivants (2) :

Dans le droit des torts : 1° l'expulsion d'un intrus (expulsion of a trespasser) ; 2° la reprise de possession d'un fonds (re-entry upon land) ; 3° la reprise

1. Le self-help en droit international est spécialement réservé.

2. On ne trouve dans les auteurs anglais qu'une simple énumération des différents cas de self-help sans aucune tentative de groupement.

des meubles (retaking of goods); 4° la destruction d'un état de fait nuisible (abatement of nuisance); 5° la saisie de la chose qui cause le dommage (distress damage feasant);

Dans le *droit des contrats* : 1° la saisie privée proprement dite (distress); 2° la saisie des hériots; 3° le droit de rétention (possessory lien); 4° la dation en paiement (accord and satisfaction); 5° le droit de retenir.

Enfin, l'*arbitrage* (arbitration).

Le chapitre premier sera consacré à la self-defence;

Le chapitre II au self-help dans le droit des torts (la saisie de la chose qui cause le dommage sera néanmoins rattachée au chapitre III);

Le chapitre III sera réservé à la saisie privée : saisie privée proprement dite, saisie des hériots, saisie de la chose qui cause le dommage (ces trois saisies sont en effet difficilement séparables);

Les autres cas de self-help dans le droit des contrats feront l'objet du chapitre IV.

Enfin, nous terminerons dans le chapitre V par quelques mots sur l'arbitrage (justice privée).

CHAPITRE PREMIER

DE LA SELF-DEFENCE

Repousser la force par la force est l'instinct commun à tout être qui a les moyens de se défendre. La loi non seulement tolère mais approuve le droit naturel de l'homme de se défendre contre une agression injuste. La légitime défense est même dans nombre de cas un devoir moral, car celui qui se défend concourt à assurer la paix sociale : les criminels redoutent beaucoup plus la résistance de celui qu'ils veulent tuer ou voler que la menace d'une peine future.

Ce droit s'étend non seulement à la défense de la personne. Il s'étend encore à la défense de la propriété et de la possession. Et aussi, en droit américain tout au moins, à la défense des relations avantageuses (defense of rights in relations).

La loi anglaise considère aujourd'hui la self-defence ou private defence comme l'exercice d'un droit naturel et admet qu'au point de vue pénal comme au point de vue civil elle est une cause de justification. C'était déjà la conception du droit romain. Mais sous l'influence du christianisme on

en était arrivé à ne voir dans la légitime défense qu'une nécessité et une simple cause d'impunité. C'est ainsi que dans l'ancienne France c'était non le juge mais le roi qui devait absoudre celui qui avait tué en se défendant et lui accorder des lettres de rémission (1). De même, l'ancienne doctrine anglaise était que l'homme assez malheureux pour avoir tué afin de sauver sa propre existence devait être mis en prison et attendre la clémence royale (2). Au début du xv^e siècle, les year-books du règne d'Henry IV n'admettent du reste la défense privée qu'avec beaucoup de prudence et insistent sur l'obligation où se trouve la personne attaquée d'avoir à se retirer le plus loin possible (3). Les droits modernes sont revenus aux idées romaines : la légitime défense est considérée comme un droit.

I. — *Toute personne attaquée injustement peut user de la force à un degré raisonnable, pour se protéger.*

La force employée doit être raisonnable, c'est-à-dire proportionnée à la nature du mal que l'on

1. Garraud, *Précis de droit criminel*, p. 277.

2. Pollock and Maitland, II, p. 572, éd. 1895.

3. Cela résulte par exemple d'un plaid de la deuxième année du règne d'Henry IV : « A Newgate, devant Knivet et Lodel, il fut trouvé par verdict qu'un chapelain avait tué un homme se defendendo. Et les juges demandèrent à savoir comment : et le jury dit que le défunt le poursuivit avec un bâton et le frappa et l'accusé le frappa si fort qu'il mourut ; et ils dirent encore que l'accusé aurait pu s'enfuir loin de l'assaillant. Et les juges décidèrent qu'il était félon et dirent qu'il était tenu de s'enfuir aussi loin qu'il le pourrait s'il voulait sauver sa vie » (Y. B. Hy IV, pl. 31).

cherche à éviter (1). Ainsi « si X frappe Y, Y n'est pas justifié à tirer l'épée et à trancher la main de X ».

La loi ne tient compte du reste que de la nécessité apparente où l'on est de se défendre. On ne peut en effet exiger que dans les circonstances où elle se trouve, la personne attaquée prenne le temps de se former un jugement précis. Il suffit simplement qu'elle ait pu penser que l'usage de la violence était nécessaire. Ainsi une personne me menace de son revolver et me vise. Il se trouve que le revolver n'est pas chargé : néanmoins je ne commettrai aucun délit en agissant comme si l'arme était chargée (2). Il suffit en effet « d'une croyance loyale et raisonnable en un danger immédiat ». Au point de vue pénal (3), la personne attaquée ne doit faire usage de son arme que comme dernière ressource, mais au point de vue civil, il n'est pas certain que la même solution s'impose (4).

Celui qui, ayant été injustement attaqué, repousse son agresseur avec une force plus grande qu'il n'aurait été raisonnablement nécessaire pour se protéger lui-même, devient à son tour un trespasser pour l'excès de force employée. Dans cette hypothèse les deux parties sont en faute, et il a été

1. Salmond, p. 174, 3.

2. Pollock, *Law of torts*, p. 166.

3. Stephen, *Digest of criminal Law*. art. 200.

4. Pollock, *id.*, p. 166.

jugé qu'elles avaient chacune une action contre l'autre : la partie qui a été attaquée à cause de l'injustice de l'acte de son agresseur, l'agresseur à cause de l'excès de force qui a été employée contre lui (1).

On doit remarquer que la personne menacée de violences ou qui a déjà subi des violences n'est pas tenue d'adopter une attitude passive. Elle peut légalement attaquer elle-même, à condition bien entendu de ne pas dépasser les limites de la légitime défense (2) De même on peut répliquer immédiatement à la violence par la violence sans donner aucun avertissement (3).

On peut non seulement se défendre soi-même contre une violence illégale, mais encore un mari peut défendre sa femme, une femme son mari, un enfant ses parents et réciproquement, un serviteur son maître. Le principe s'étend aux liens de famille parce qu'il y a une sorte d'interdépendance et une obligation naturelle de protection mutuelle. Un maître peut-il défendre son serviteur? Avant la Conquête normande, il était entendu qu'un seigneur pouvait lutter pour ses hommes aussi bien que ceux-ci pour lui ; mais depuis, un maître ne paraît plus être justifié à défendre son serviteur (4).

1. Street, *Foundations of legal liability*, I, p. 7.

2. Salmond, p. 175.4.

3. Green c. Goddard, 1704.2, Salk, 641.

4. Pollock, *op. cit.*, p. 166.

II. — La loi permet encore *la défense de la propriété et de la possession*. La question s'est posée de deux façons différentes. Un homme est-il justifié à donner des coups et à occasionner des blessures pour défendre son bien ? Cette première question est étudiée plus loin à propos de l'expulsion d'un intrus. Et d'autre part le propriétaire d'un fonds peut-il tuer les animaux qui pénètrent sur sa terre et causent un préjudice à ses biens ? Une espèce a été vivement commentée : c'est l'affaire *Aldrich c. Wright* (1). Un statut sur la protection des animaux à fourrure condamnait à une amende quiconque tuerait des visons pendant la fermeture de la chasse. Or un individu tua sur sa terre en temps prohibé des visons qui poursuivaient ses oies. Il fut jugé que cet individu n'était passible d'aucune amende : il était justifié comme ayant agi pour défendre son bien. Si le dogue particulièrement dangereux de mon voisin pénètre chez moi, je peux le tuer s'il est nécessaire pour la protection de ma famille, de moi-même ou de mon troupeau (2). Il a été jugé que si une personne est attaquée par un chien et sur le point d'être mordue, elle peut le tuer (3). Mais on ne pourrait pas tuer l'animal s'il se sauve, car le danger est passé. Dans le case *Wells c. Head* (4), un chien avait

1. 1873.53. N. H. 398, 16 Am. Rep. 339.

2. Street. II, p. 17.

3. Credit c. Brown 1813-10 Johns. N. Y. 365.

4. 4 C. et P. 568, 19 E. C. L. 531.

poursuivi et mordu les moutons d'un voisin, puis franchi une clôture. Le voisin le poursuivit et le tua : il fut jugé qu'il n'en avait plus le droit, car le danger avait disparu. Un chien ou un chat qui pénètre dans une garenne pour y détruire les lapins peut être tué au moment où il pénètre (1). De même un chien peut être tué au moment où il détruit la volaille de quelqu'un.

Du reste, dans toutes les hypothèses de ce genre, il y a justification seulement s'il est démontré que le propriétaire lésé n'avait qu'une seule ressource : tuer l'animal cause du préjudice. Ainsi on ne pourrait tuer des animaux ou des oiseaux de basse-cour pour cette seule raison qu'ils pénètrent sur un fonds, car le dommage causé au propriétaire de ces animaux serait hors de proportion avec le dommage causé par ces animaux. Il a toujours été admis que le dommage causé à des récoltes par des bêtes fourragères ne peut justifier qu'on les tue. En pareil cas, la partie lésée a l'action de Common Law pour damages, ou bien peut se faire justice en saisissant ces animaux (*distress damage feasant*).

Peut-on rendre sa terre dangereuse, par exemple placer des épieux pour empêcher les chiens de pénétrer sur son fonds ? Il est certain que le but ainsi poursuivi n'est pas contraire au droit ; mais ce point

1. *Wadhurst c. Damme* 1604. *Cro. Jac.* 45.

a été diversement résolu. Une décision a rendu le possesseur du fonds responsable vis-à-vis du propriétaire des chiens parce qu'aucun avertissement n'avait été donné (1).

III. — Certains juristes américains (2) se sont préoccupés de *la défense des relations avantageuses*, defence of rights in relations, pour lesquelles le self-help serait encore possible. Il n'est pas question ici d'un « legal right », mais d'une simple relation entre deux personnes. Cette relation existe entre deux personnes qui font la queue, devant un théâtre par exemple. Si une personne vient à être poussée, elle peut, pour conserver sa place, user d'une force raisonnable. De même un voyageur peut employer une certaine violence pour défendre la place qu'il occupe dans un train. L'arrêt *Goodwin c. Avery* a justifié la self-defence pour conserver une place à des funérailles (3).

IV. — Qu'advient-il lorsqu'un tiers innocent subit un dommage corporel ou pécuniaire du fait d'une personne exerçant son droit de légitime défense ou plus généralement agissant sous l'empire de la nécessité? On doit alors considérer que ce tiers est victime d'un dommage résultant d'un acte légal en soi. Cependant quelqu'un qui repousse un danger immi-

1. *Jordin c. Crump.*, 1841. 8 M. and W. 782.

2. Prof. Beale, *Course of legal liability*.

3. Beale, *Cases on legal liability*, p. 776.

nent n'agira évidemment pas avec autant de soin qu'il le ferait s'il avait le temps d'agir d'une façon réfléchie (1).

Dans l'arrêt fameux *Scott c. Shepherd* (2), certains dicta laissent entendre que celui qui agit, poussé par l'instinct de conservation, n'est tenu à aucune réparation, même vis-à-vis d'un tiers innocent ; celui qui agit sous l'aiguillon du moment présent, sous une « compulsive necessity » suivant l'expression du Chief Justice de Grey, n'est pas un « agent volontaire » ; il n'encourt aucune responsabilité et n'est même tenu à aucune attention particulière. Cependant il est certain qu'il faut distinguer ici avec soin l'action civile de la poursuite criminelle. L'affaire se présentait de la façon suivante. Shepherd lance un pétard allumé dans un marché. Le pétard tombe près d'une personne qui par un acte naturel et immédiat de conservation le rejette. Une autre personne agit encore de même. Scott est alors atteint à la figure par le pétard qui explose et lui fait perdre un œil. Shepherd pénalement responsable est certainement civilement responsable jusqu'au bout. Mais la responsabilité civile des personnes qui ont rejeté le pétard n'est-elle pas aussi engagée ? La question n'est pas résolue d'une façon certaine en droit

1. Pollock, *op. cit.*, p. 166.

2. 2. W. Bl. 892.

anglais. Les juristes romains (1) décidaient rigoureusement mais logiquement que l'homme qui, se trouvant en état de légitime défense, jette une pierre et atteint par malheur une personne autre que l'agresseur est tenu à réparation. Sir Frederick Pollock s'en tient à la solution rigoureuse du droit romain. Pour lui, les personnes qui ont rejeté le pétard sont aussi bien que Shepherd des trespasseurs, et il ne voit aucun précédent qui permettrait d'exclure leur responsabilité civile (2). Ce qui est hors de doute c'est que je ne suis pas justifié à accomplir un acte réfléchi qui causera certainement un préjudice à un tiers innocent. Par exemple, un ruisseau change naturellement de lit : Je ne peux pas le détourner en provoquant l'inondation d'un fonds voisin (3).

Pour terminer, il importe de distinguer de la légitime défense le simple exercice d'un droit. Supposons par exemple que quelqu'un m'empêche de passer, alors que j'ai un droit de passage. Je ne peux pas tuer ou menacer de tuer celui qui m'empêche d'exercer mon droit, mais je peux le pousser car je ne fais ainsi qu'affirmer ma prétention (4).

V. — *En droit français*, la légitime défense est également une cause de justification. « Il n'y a ni

1. Paul, D. 9.2.45.4.

2. Pollock, *op. cit.*, p. 168, 169 et 580.

3. Whalley c. Lane and Yorkshire R. Co., 1884, 13 Q.B.Div. 431.

4. Dicey, *Law of the constitution*, p. 426.

crime ni délit lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient commandés par la nécessité actuelle de la légitime défense de soi-même ou d'autrui » (art. 328 C. pén.). Il n'y a pas de responsabilité pénale : il n'y a pas davantage de responsabilité civile. Le Code pénal de 1791 le disait expressément : « En cas d'homicide légitime il n'existe point de crime, et il n'y a lieu de prononcer aucune peine ni même aucune condamnation civile. » Comme en droit anglais, la défense n'est légitime que dans la mesure de la nécessité. L'agression doit être injuste, et l'attaque et la défense simultanées.

La question de la défense de la propriété est fort délicate en droit français. La loi ne contient aucun texte. Mais on doit décider, semble-t-il, que cette défense est légitime seulement si elle n'est pas excessive (1), malgré un arrêt de la Cour de cassation (2) suivant lequel en aucun cas le propriétaire ne commettrait de délit, car il pourrait défendre ses biens par tous les moyens.

Le Code civil allemand contient des dispositions expresses sur la défense privée. L'article 227 est ainsi conçu :

« Un fait imposé par mesure de défense personnelle forcée n'est pas contraire au droit.

Il y a défense personnelle forcée lorsque celle-ci

1. Garraud, *op. cit.*, p. 281.

2. Req., 25 mars 1902 (S. 1903. I. 5).

est exigée pour écarter de soi ou d'un autre une attaque qui soit actuelle et faite en violation d'un droit. »

L'article 227 est en somme une justification de la légitime défense au point de vue civil. C'est une disposition parallèle à l'article 53 du Code pénal. L'un et l'autre article exigent un danger actuel et que l'attaque soit accomplie en violation du droit ; ils supposent tous deux une atteinte matérielle dirigée contre une personne ou les biens d'une personne. La défense n'est légitime au point de vue civil comme au point de vue pénal que si elle est nécessaire : il y aurait délit si l'auteur de l'acte avait repoussé l'attaque par des moyens plus violents qu'il n'était strictement indispensable pour protéger sa personne ou ses biens.

L'article 228 permet la défense contre la chose d'autrui : « Quiconque détériore ou détruit une chose appartenant à autrui, afin d'écarter de soi ou d'un autre un danger dont cette chose présente la menace, cesse de faire un acte contraire au droit, lorsque la détérioration ou la destruction étaient exigées pour repousser le danger et que le dommage n'est pas hors de proportion avec ce danger. Si l'auteur du fait, par sa faute, a causé le danger, il est obligé à réparation du dommage. »

L'article 228 suppose que c'est une chose qui menace d'un danger : par exemple un cheval emballé

menace de blesser une personne. Pour que l'article 228 soit applicable il faut : 1° que la source du danger soit une chose animée ou inanimée (si l'attaque vient d'une personne, l'art. 228 est inapplicable); 2° que l'acte de défense consiste dans la destruction ou la détérioration de la chose : aussi la soustraction de la chose ne serait-elle pas justifiée; 3° que le dommage causé ne soit pas hors de proportion avec le danger couru. Les travaux préparatoires du Code civil allemand donnent l'exemple suivant : « Il serait inadmissible que l'on pût tuer impunément le cheval d'autrui pour l'empêcher de manger quelques touffes d'herbe d'un pré ou pour l'empêcher de fouler une corbeille de fleurs. »

On peut rapprocher de l'article 228, l'article 904 qui vise le cas de nécessité : toute personne menacée par un danger actuel et inévitable peut s'emparer de choses qui ne lui appartiennent pas et s'en servir sans que le propriétaire puisse s'y opposer. L'article 904 parle donc de la mainmise sur une chose. On peut donner comme exemple le fait de s'accrocher à une barque ou encore de violer le domicile du voisin en cas d'incendie. Il existe du reste des différences sérieuses entre ces deux articles. D'abord, l'auteur de l'acte qui invoque l'article 904 n'est jamais libéré de dommages-intérêts ; d'autre part, ce même article exige que le dommage menaçant soit considérablement plus grand que le dom-

mage causé à la chose d'autrui, tandis que l'article 228 exige simplement que le dommage causé ne soit pas hors de proportion avec le danger couru. Mais il est certain qu'il sera souvent bien difficile de délimiter exactement le champ d'application de ces deux articles.

CHAPITRE II

DU SELF-HELP DANS LE DROIT DES TORTS

§ 1. — De l'expulsion d'un intrus (expulsion of a trespasser)

Le possesseur d'un fonds peut employer la violence pour empêcher un intrus de pénétrer sur son fonds. Il peut aussi l'expulser s'il y est entré. La Common Law paraît avoir de tout temps reconnu ce droit à tous les possesseurs même aux simples possesseurs de fait. Celui qui a un simple « contrôle physique » sur une chose peut en effet agir contre l'auteur d'un délit, exercer par exemple l'action de trespass. Or, celui qui a l'action de trespass peut se faire justice. Mais une personne qui se trouverait sur les lieux par simple tolérance ne pourrait empêcher l'intrusion, pas plus qu'elle ne pourrait agir en justice contre le trespasser (1).

On peut repousser l'intrus sans lui donner aucun avertissement si on le surprend au moment même où il pénètre sur le fonds. Mais, s'il a déjà pénétré

1. Salmond, *op., cit.* p. 175.2.

sur les lieux, il faut lui permettre de se retirer paisiblement : les décisions exigent qu'on le somme d'abord de quitter les lieux. On pourra employer la force s'il refuse de s'en aller (1).

La force qui peut être employée est du reste assez faible : la Common Law permet simplement un « éloignement par la force ». Le possesseur qui expulse l'intrus doit bien se garder de le blesser et même de le frapper. Il peut le pousser doucement : *molliter manus imposuit*, dit un ancien adage. Ce degré de force a été mis en lumière dans le case *Collins c. Renison* jugé en 1754 par la Cour du Banc du Roi (2). Collins, demandeur, avait pénétré dans le jardin de Renison, défendeur, et avait adossé une échelle contre la maison de ce dernier afin de mettre une affiche. Collins était intervenu et avait voulu faire descendre Renison de son échelle : sur son refus, « il avait doucement secoué l'échelle qui était une échelle courte, l'avait doucement retournée et avait doucement jeté Renison par terre ». Le demandeur réclamait des dommages-intérêts pour ce qui était selon lui un acte de violence. La Cour jugea que la force employée était raisonnable, mais elle estima que cette force n'avait servi à rien, puisque, bien que l'échelle ait été retournée, le demandeur se trouvait toujours sur le fonds du défendeur.

1. *Polkinhorn c. Wright*, 1845, 8. Q. B. 197.

2. 1754 1. Sayer 138.

Il y a des cas où le possesseur peut user d'une force beaucoup plus grande. D'une part, en effet, si l'intrus résiste on le considère comme un agresseur et le possesseur peut user contre lui de toute violence nécessaire : il est en état de légitime défense. Il pourra par suite, s'il est nécessaire, porter des coups et même occasionner des blessures. D'autre part, on peut tuer un intrus qui pénétrerait chez soi la nuit et par effraction pour voler ou commettre quelque autre délit (1). Et alors non seulement le maître de la maison, mais encore ses serviteurs, les membres de sa famille et même un étranger seraient justifiés à agir de cette façon. En 1832, il fut jugé que le propriétaire d'un entrepôt qui avait tué un esclave pénétrant la nuit et par effraction dans son entrepôt n'était pas responsable vis-à-vis du propriétaire de cet esclave.

On a supposé jusqu'à présent que l'intrus avait simplement pénétré sur les lieux sans en prendre possession. Si l'intrus a pris possession du fonds, le véritable possesseur ne pourra reprendre possession qu'en observant certaines règles étudiées plus loin (*re-entry upon land*).

Il est possible que l'intrusion, le trespass, au lieu d'être commis par une personne, soit le fait d'une chose appartenant à autrui. Si des meubles se trou-

1. Stephen's, *Digest of Crim Law.*, article 200.

vent sur le fonds de A sans son consentement, A n'est pas justifié à les détruire : il ne pourrait le faire que si ces meubles lui portaient un préjudice réel, étaient pour lui une nuisance. Dans ce cas A aurait un remède spécial. Il pourrait détruire l'état de fait nuisible (abatement of nuisance). Hors ce cas, A devra se mettre en relation avec le propriétaire des meubles et le prier de les enlever. Il n'est certainement pas tenu de prendre soin de ces meubles qui restent aux risques de B, leur propriétaire. Il n'est pas davantage tenu de les renvoyer à celui-ci ; mais s'il jugeait convenable de les reporter à B il ne commettrait pas un trespass en pénétrant sur la terre de B pour les lui restituer (1).

Le fait s'est souvent produit à propos d'objets laissés par un facteur ou un porteur chez une personne déterminée. C'est une obligation légale pour cette personne d'avertir ce facteur ou ce porteur. Dans le cas où l'objet ne porterait aucune adresse on devra attendre pendant un temps raisonnable la réclamation du propriétaire avant de s'en débarrasser (2).

Une question se pose encore : le possesseur est-il tenu d'assurer à l'intrus la sécurité de son fonds ? Il est certain que l'intrus pénètre à ses risques et périls. Ainsi le possesseur ne saurait être responsable vis-à-vis d'un cambrioleur qui se briserait la

1. Rea. c. Sheward, 1837. 2 M. and W. 424.

2. W. Blake Odgers and Walter Blake Odgers, 2^e éd., II, p. 963.

jambe dans un escalier mal entretenu (1), ni vis-à-vis d'un mendiant qui aurait été mordu par son chien (2). Le possesseur n'est tenu à aucune obligation vis-à-vis des intrus ; il ne leur doit même aucun avertissement. Ceci a été jugé en 1894 par la Division du Banc de la Reine (3) dans l'arrêt *Ponting c. Noakes*. Le demandeur et le défendeur étaient deux voisins. Le cheval du demandeur avait mangé les feuilles d'un if qui se trouvait sur le fonds du défendeur sans en dépasser la limite, et ce cheval était mort. Il fut jugé que le demandeur était mal fondé, car le défendeur n'était tenu d'aucun avertissement.

Cependant si le possesseur a causé intentionnellement un préjudice à un intrus, il est responsable, à moins que ce préjudice ne puisse s'expliquer par le désir de protéger raisonnablement sa chose. Le trespasser n'a pas d'action contre le possesseur pour le dommage que du verre pilé ou des pointes placés sur le haut d'un mur auraient pu lui causer, ni pour le dommage causé par des épieux que le possesseur aurait pu placer sur son fonds pour empêcher les chiens de poursuivre son gibier (4). Autrement la responsabilité du possesseur reste entière. Ainsi jugé dans *Bird c. Holbrook* (5). Le défendeur avait

1. Salmond, *op. cit.*, p. 414.

2. *Sarch c. Blackburn*, 1830, 4 C. and P. 297.

3. 2. Q. B. 281.

4. *Jordin c. Crump*, 1841, 8 M. and W. 782.

5. 1828, 4 Bing 628.

placé dans son jardin un fusil à ressort pour le protéger contre les déprédations des voleurs et des intrus ; le demandeur était un jeune garçon qui avait été blessé par un coup de fusil au moment où il pénétrait dans le jardin pour y reprendre un poulet égaré. Il fut jugé qu'il avait une bonne cause d'action. Aujourd'hui du reste, et depuis un acte de la septième année du règne de George IV, la protection d'un fonds au moyen d'un fusil à ressort constitue un délit pénal. Il a été décidé néanmoins que si l'intrus connaissait le danger il n'avait pas une juste cause d'action. C'est, paraît-il, une application de la maxime : *volenti non fit injuria*. Celui qui consent à subir un préjudice n'a à s'en prendre qu'à lui-même. Mais il est douteux que cette solution serait maintenue aujourd'hui, car la responsabilité du possesseur reste engagée malgré l'imprudence de l'intrus⁽¹⁾.

Le Code civil allemand contient une disposition permettant au possesseur de repousser l'intrus par la force. « Le possesseur peut repousser par la force une voie de fait illicite... » (art. 859).

De même le *Code civil suisse* : « Le possesseur a le droit de repousser par la force tout acte d'usurpation ou de trouble... » (art. 926).

En droit français, le possesseur ne peut pas en principe employer la violence pour faire cesser les

1. Salmond, *op. cit.*, p. 415. 2.

troubles : il doit exercer une action possessoire, la complainte, soumise du reste à diverses restrictions. Il peut cependant requérir la gendarmerie d'expulser un vagabond et il est douteux qu'un tribunal le rende responsable s'il agit lui-même.

§. 2. — **De la reprise de possession d'un fonds**
(re-entry upon land)

Si le trespasseur a pris possession du fonds, la situation est toute différente. Celui qui a été dépossédé peut reprendre possession paisiblement, mais il lui est interdit d'employer la violence. En effet un statut de la cinquième année du règne de Richard II (1) décide que « nul ne peut reprendre possession de terres et d'habitations sauf dans les cas où la loi le permet, et même alors non pas par la violence ou avec une multitude de gens mais d'une manière paisible et facile ». Il décide en outre que « celui qui contreviendrait à cette disposition serait emprisonné et passible d'une amende fixée suivant la volonté du roi. » Ce statut est toujours en vigueur. Celui qui, même ayant le droit pour lui, pénètre par la force sur un fonds, se rend coupable d'une « forcible entry ». Et la « forcible entry » est un délit puni par le droit pénal : la puissance publique doit en

1. St. I. c 8.

effet empêcher tout trouble de la paix publique. Mais le fait pour le spolié d'expulser son dépossesseur ne constitue pas un délit civil. Le possesseur injuste qui a été expulsé ne peut pas agir en trespas pour obtenir des dommages-intérêts, et il ne peut pas davantage réclamer la possession au véritable possesseur. Ces solutions ressortent de l'arrêt *Harvey c. Brydges* (1) rendu en 1845 par la Cour de l'Echiquier. Harvey possédait injustement un cottage, situé dans le Middlesex, dont Brydges était franc tenancier. Brydges se fit accompagner d'autres personnes, pénétra *vi et armis* dans le cottage et jeta dehors Harvey et sa famille. Harvey dirigea alors une action contre Brydges. Il reconnaissait que le défendeur était bien franc tenancier, mais il alléguait que la violence employée était injustifiée et contraire au statut de Richard II. L'un des juges, le baron Parke estima que la force n'avait pas été trop grande et qu'il n'y avait pas eu dans l'espèce trouble de la paix. « Mais, du reste, dit le juge, s'il était nécessaire de le décider, je dirais sans difficulté que le franc tenancier n'est pas responsable civilement vis-à-vis du possesseur injuste, même lorsque ce franc tenancier trouble la paix et use de violence pour reprendre sa chose. Sans doute le franc tenancier est responsable pénalement. A mes yeux c'est une

1. 1845. 14 M. and W. 437.

justification excellente de dire que le demandeur possédait le fonds contre la volonté du défendeur, et peu importe qu'il ait ou non troublé la paix... » Le baron Alderson se rallia à l'opinion de son « brother » Parke.

Néanmoins, certaines décisions paraissent faire une distinction. Il n'y aurait pas d'action pour le fait même de pénétrer sur le fonds, mais le possesseur injuste aurait le droit d'agir pour le préjudice résultant de la détérioration de ses meubles(1). Les espèces les plus récentes ne distinguent pas. Ainsi dans l'arrêt *Hemmings c. Stoke Poges Golf Club Ltd* (2), rendu en appel d'une décision de la Division du Banc du Roi, la Cour d'appel d'Angleterre a, en 1920, refusé toute action. Le demandeur Hemmings était au service du club et habitait avec sa femme une petite maison appartenant en franc tènement à ce club. A un certain moment, il dut faire pour l'armée des travaux agricoles. Il abandonna donc son emploi : le club lui donna alors avis de quitter les lieux, mais Hemmings s'y refusa alléguant qu'il ne trouvait aucun autre logement. Les administrateurs du club, assistés d'autres personnes, pénétrèrent alors dans la maison, transportèrent dehors Mrs. Hemmings qui était restée

1. *Beddall c. Maitland*, 1881, 17 Ch. D. 174; *Edwick c. Hawkes*, 1881, 18 Ch. D. 199.

2. 1920, 1 KB. 720; 36 T. L. R., 77.

assise sur une chaise, conduisirent dans la rue Mr. Hemmings et déménagèrent le mobilier qu'ils placèrent dans un garage ouvert d'un côté. Mais le temps était à la pluie : les meubles furent mouillés et détériorés. Hemmings exerça alors une action, invoquant le statut de Richard II, alléguant que les défendeurs avaient pénétré par la violence et avec une multitude de gens. La Cour estima que la violence employée était raisonnable, n'excédait pas ce qui était nécessaire et débouta le demandeur. Lord Scrutton s'exprima ainsi : « Je ne vois pas de raisons d'ajouter encore aux privilèges des trespassers. Et je ne leur permets pas d'obtenir des dommages-intérêts de celui qui a droit à la possession et qui use d'une force raisonnable pour mettre les trespassers dehors. » Le préjudice causé aux possesseurs sans droit ne peut pas être le fondement d'une action car il n'est que la conséquence du refus illégal de s'en aller paisiblement (1).

Le degré de force que l'on peut employer pour recouvrer la possession est assez grand. Il est mis en lumière notamment dans l'arrêt *Burling c. Read* (2), rendu en 1850 par la Cour du Banc de la Reine. *Burling* possédait injustement un terrain sur lequel il avait fait construire une boutique, où il

1. Salmond, *op. cit.*, p. 178 4.

2. 11. Q. B. 904.

habitait du reste avec sa famille. Sur le refus du demandeur de quitter les lieux, Read, possesseur de droit, pénétra sur le fonds avec une multitude de gens faisant grand bruit. Il expulsa le demandeur, fit enlever le toit, abattre les cheminées et détruire les murs. « Le demandeur est un possesseur sans droit, c'est un trespasser. De quel droit aurait-il pu empêcher le franc tenancier de jeter la maison à terre ? » dit lord Campbell, lord Chief Justice. Et le juge Patteson : « Il n'est pas possible qu'un simple trespasser acquiert un titre par sa seule intrusion ».

Ce droit de re-entry upon land est aujourd'hui bien plus large qu'au moyen âge. Au ^{xiii}^e siècle, comme nous l'avons vu, le self-help était strictement interdit : user du self-help, c'était alors rompre la paix du roi. Tout acte d'exécution privé était considéré comme un contempt of the king's court (1), sévèrement réprimé ; et la protection était protégée pour elle-même, quelle que fût sa qualité. Le spolié doit expulser l'intrus immédiatement ou dans un délai très bref, sinon il perd tout droit de rentrer par lui-même, en possession de sa chose. Bracton rapporte que le spolié a quatre jours pour expulser le déposseur : il parcourra à cheval un jour le Nord, un jour le Sud, un autre l'Est, un autre l'Ouest,

1. Pollock and Maitland, 2^e éd., II, pp. 49-50.

pour rassembler des amis et des armes. Si l'expulsion du dépossesseur n'a pas eu lieu le cinquième jour: il faut recourir à l'assise. Si le spolié, malgré l'expiration du délai, rentre en possession, par ses propres moyens, son dépossesseur a une assise contre lui et le spolié ne pourra pas plaider qu'il a le droit pour lui. Il perdra définitivement la possession et s'il a usé de violences pour reprendre sa terre, il sera emprisonné. Si le spolié est loin de son tènement, il doit revenir en toute hâte et les quatre jours courront à partir de son retour. Au ^{xiii}^e siècle, on protège ainsi le fait même de la possession car « permettre à des hommes de reprendre possession de terres, c'est inviter à employer la violence » (1), et l'emploi de la violence est prohibé dans l'intérêt de l'ordre public. Mais aux ^{xiv}^e et ^{xv}^e siècles, la possession juridique est à son tour protégée: de Bracton à Littleton l'évolution est très nette (2). Depuis lors, la Common Law a consacré le droit de re-entry du possesseur, limité seulement par le statut sur la forcible entry.

En droit français, les solutions que nous admettons sont profondément différentes de celles du droit anglais actuel. Sans doute, le propriétaire pourrait reprendre paisiblement la possession de son immeuble, mais s'il avait repris l'immeuble par

1. Pollock and Maitland, II, p. 41, éd. 1898.

2. Holdsworth, II, p. 497, citant le professeur Maitland.

la violence, il devrait avant tout le restituer: *spoliatus ante omnia redintegratus*. Notre droit s'inspire ici des principes très fermes du droit canonique. La réintégrande peut être exercée par un possesseur sans droit même contre le véritable propriétaire.

Le *droit allemand*, au contraire, admet lui aussi le droit de se faire justice. D'après l'article 859, alinéa 3 du Code civil « ... Si la chose dont le possesseur a été dépossédé est un immeuble, il peut sitôt après s'en remettre en possession en expulsant l'auteur de la voie de fait ». Le possesseur a sans doute des actions possessoires, mais il peut aussi agir par lui-même. Il peut reprendre sa chose, mais il doit la reprendre immédiatement, sinon il doit exercer la réintégrande. Pour reprendre la possession, le possesseur ne doit pas dépasser la force indispensable; par ailleurs, il doit poursuivre sans interruption ses actes de violence.

Le *Code civil suisse* contient la disposition suivante (art. 926)*: « Le possesseur... peut lorsque la chose a été enlevée par violence... la reprendre aussitôt en expulsant l'usurpateur s'il s'agit d'un immeuble... Il doit s'abstenir de toutes voies de fait non justifiées par les circonstances. »

§ 3. — De la reprise des meubles
(retaking of goods)

Le propriétaire d'un meuble peut user d'une force raisonnable pour défendre ce meuble, ainsi que nous l'avons vu. Mais en outre, toute personne dépouillée injustement de son chattel (1) peut le reprendre, même par la force.

C'est ce qui ressort de l'arrêt *Blades c. Higgs* (2) rendu en 1860 par la Cour des Plaid's communs. Blades avait injustement en sa possession des lapins appartenant au marquis de Exeter. Blades étant sur le point de transporter en un autre endroit ces lapins, le marquis de Exeter lui fit dire de les laisser là où ils se trouvaient, mais Blades refusa. Alors le marquis donna l'ordre à ses serviteurs, Higgs et autres, de s'emparer des lapins. Aucune violence inutile ne fut employée, et la maxime *molliter manus imposuit* fut respectée. Blades engagea une action plaidant qu'il avait été victime de voies de fait : la Cour jugea sa prétention mal fondée. La décision

1. Suivant Blackstone (Com. III, p. 3), un mari peut de même user de la force pour reprendre sa femme injustement détenue, un père peut reprendre son enfant, un maître son serviteur. Car « c'est la seule manière pour ce mari, ce père ou ce maître, d'empêcher que sa femme, ses enfants ou ses serviteurs ne soient cachés et emmenés hors de sa portée: »

2. 10 CBNS. 713.

fut rendue par le Chief Justice Erle qui justifia la solution de la façon suivante : « S'il s'agit de la reprise de possession d'un fonds le franc tenancier peut pénétrer sur ce fonds et expulser le possesseur sans droit. Sans doute ce franc tenancier peut être poursuivi au criminel, mais civilement sa responsabilité n'est pas engagée... Dès lors, il semble que tout ce que l'on dit des fonds s'applique aux chattels. Si en effet la Common Law contraignait le propriétaire à chercher le redressement du tort dans l'exercice d'une action, le remède serait souvent plus mauvais que le mal causé et la loi aggraverait le préjudice au lieu de le réparer. » D'ailleurs, le possesseur sans droit d'une terre comme le possesseur sans droit d'un chattel sont l'un et l'autre des trespasseurs.

Quelle force le propriétaire dépossédé peut-il employer pour rentrer en possession de son chattel ? Les règles relatives à la reprise de possession d'un fonds sont applicables (1). On doit décider que seulement la violence indispensable doit être exercée et que le propriétaire doit se garder de blesser le possesseur sans droit, mais que cependant des voies de fait seraient justifiées en cas de résistance du possesseur. Dans ce dernier cas en effet on considérerait le propriétaire comme étant en état de légitime défense.

1. Salmond, *op. cit.*, p. 179. I.

Avant d'user de la force, le propriétaire du chattel doit sommer le possesseur de lui restituer la chose et c'est seulement sur son refus que la violence pourra être employée.

A quelles hypothèses notre « remedy » s'applique-t-il? L'arrêt de principe *Blades c. Higgs* ne fait aucune distinction, ne recherche pas comment la chose s'est trouvée injustement entre les mains du demandeur. Qu'il y ait eu vol ou bien que la possession légalement acquise soit par la suite devenue injuste, la reprise par la force est possible. Par exemple, si on suppose qu'un bailee refuse de restituer le chattel au bailor, ce dernier pourra rentrer en possession de sa chose même par la force (1).

Le propriétaire peut pénétrer chez le dépossesseur pour reprendre sa chose. Cette solution apparaît dans l'arrêt *Patrick c. Colerick* (2) rendu en 1838. Patrick s'était emparé de diverses choses appartenant à Colerick et notamment de dix voitures de paille qu'il avait amenées chez lui. Colerick se mit aussitôt à la poursuite de Patrick, pénétra dans la cour de sa ferme et fit charger sur des chariots et des voitures tout ce qui lui avait été pris. Patrick agit alors en trespas contre Colerick qui avait abimé le sol de sa cour avec ses chevaux et ses voi-

1. Salmond, *op cit.*, p. 179.1.

2. 3. M. and W., 483.

tures. Le défendeur ayant agi « tranquillement et paisiblement sans causer au demandeur aucun dommage inutile », la prétention du demandeur fut jugée mal fondée pour cette raison, dit le baron Parke, juge, que « quand une partie place les meubles chez elle, elle accorde à leur propriétaire une permission implicite d'entrer et de les reprendre. »

Mais la Common Law ne permet pas de reprendre les chattels déposés chez un tiers. La Cour des Plaid's communs en a décidé ainsi dans l'arrêt *Anthony c. Haneys and Harding* (1) rendu en 1832. Les défendeurs avaient pénétré chez Anthony, qui était un tiers, pour y reprendre leurs meubles : ils n'avaient du reste causé aucun dommage inutile. Le demandeur les poursuivit en trespass : il fut jugé qu'il avait une juste cause d'action, car permettre de pénétrer chez un tiers ce serait permettre de troubler la paix publique : « Comme la paix publique est une considération qui doit primer toutes les autres, et comme toute justice sociale cesserait si les individus pouvaient employer la force privée pour redresser les torts qui leur auraient été causés, le fort dictant la loi au faible et tout homme revenant à l'état de nature... ce droit naturel de reprise ne doit jamais être mis en œuvre si son exercice doit occasionner une lutte ou mettre en danger la paix de la société.

1. 8. Bing, 186.

Ainsi supposons que mon cheval soit emmené et que je le retrouve dans un « common », une foire ou une auberge, je peux légalement le reprendre. Mais je ne suis pas justifié à enforcer la porte d'une étable appartenant à un tiers ou à pénétrer chez lui, à moins qu'il n'y ait eu vol qualifié : je dois recourir aux procédures légales. » (lord Tindal, lord Chief justice, s'inspirant de Blackstone) (1).

Néanmoins, la Common Law permet d'abord au propriétaire de pénétrer chez un tiers lorsqu'il a été victime d'un vol qualifié ; d'autre part le propriétaire peut encore entrer chez autrui lorsque les chattels s'y trouvent par hasard. Par exemple, il peut aller chercher un fruit tombé d'un arbre ou un arbre abattu par le vent (2). Du reste, dans tous les cas, le tiers qui se refuse à restituer les chattels peut être poursuivi en trover ou conversion par leur propriétaire (3).

Le propriétaire peut toujours reprendre son chat-
tel s'il le retrouve dans un marché, dans une foire
ou dans tout autre lieu public.

Pour qu'il y ait droit de reprise, il faut que le propriétaire soit à même de recouvrer la possession de son meuble au moyen d'une action. Dans tous les cas où le juge refuserait l'action, le redressement

1. Com. III, p. 4.

2. W. Blake Odgers and Walter Blake Odgers, II, p. 964.

3. Mills c. Brooker, 1919, 1. K. B. 555,

privé du tort ne pourrait être justifié. De sorte que, il n'y a pas de droit de reprise si l'action de trover est arrêtée par le statut des Limitations. Il n'y a pas non plus de reprise possible si la chose a été améliorée ou transformée de façon telle que le juge refuserait la restitution spécifique (1).

L'arrêt *Blades c. Higgs* a étonné les auteurs contemporains (2). Aux ^{xii}^e et ^{xiii}^e siècles, ce droit de reprise existait, mais il était soumis à des formes strictes. Il fallait, en présence du détenteur, placer la main sur la chose et affirmer son droit de propriété par l'une formule appropriée. Encore à la fin du ^{xiii}^e siècle, celui qui reprenait un chattel sans observer ce formalisme risquait d'être traité comme un voleur et de perdre son droit. Britton donne l'exemple suivant : Jean accuse Pierre de lui avoir volé un cheval : Pierre répond : comme je suis propriétaire de ce cheval, je l'ai repris. Si Pierre réussit à prouver qu'il est bien propriétaire il échappe à la potence, mais il perd le cheval pour de bon « car le roi Edouard veut que l'on recoure au jugement, et non à la force. (3) » Non seulement le droit était alors soumis à un formalisme rigoureux, mais encore son champ d'application était beaucoup plus restreint qu'aujourd'hui. C'est ainsi qu'au moyen âge le

1. Salmond, *op. cit.*, 180.3 (b).

2. Pollock, *op. cit.*, p. 361.

3. Pollock and Maitland, II; p. 168, éd. 1898.

déposant ne pouvait pas pénétrer chez le dépositaire pour y reprendre la chose dont celui-ci refusait la restitution (1). Or, l'arrêt *Blades c. Higgs* ne fait aucune distinction.

En *droit français*, celui qui soustrait sa propre chose ne commet pas un vol. Il n'y aura aucune répression si l'acte n'est pas accompagné de circonstances qui à elles seules constitueraient un délit : violation de domicile, violences. Et la protection existe aussi bien au point de vue civil qu'au point de vue pénal, car sur quel fondement y aurait-il action ? (2)

Le *Code civil allemand* contient des dispositions expresses sur la reprise des meubles, article 859 :

« Le possesseur peut repousser par la force la voie de fait illicite.

Si la chose a été enlevée et que ce soit un meuble, il peut la reprendre de force à l'auteur de la voie de fait illicite surpris ou poursuivi en flagrant délit. »

Le Code allemand n'envisage donc que l'hypothèse du vol. Le possesseur du meuble peut le reprendre, mais cette reprise doit être immédiate : il doit surprendre le voleur en flagrant délit. Il peut du reste user de violence pour reprendre sa chose, mais cette violence ne doit pas excéder les limites raisonnables : elle doit être proportionnée au but pour-

1. Holdsworth, III, 245.

{ 2. Demogue, *les Notions fondamentales du droit privé*, p. 658.

suivi. Le Code allemand renferme des dispositions générales sur la « justice personnelle » : l'article 229 exige que la reprise de possession soit immédiate mais aussi qu'il soit impossible ou dangereux de recourir aux tribunaux. L'article 859 parlant simplement de reprise immédiate, on doit conclure que c'est là la seule condition exigée.

Le *Code civil suisse* contient des dispositions analogues, article 926 : « Le possesseur... peut, lorsque la chose lui a été enlevée par violence ou clandestinement, la reprendre aussitôt... s'il s'agit d'une chose mobilière, en l'arrachant au spoliateur surpris en flagrant délit ou arrêté dans sa fuite.

Il doit s'abstenir de toutes voies de fait non justifiées par les circonstances. »

§ 4. — De la destruction d'un état de fait nuisible (**Abatement of nuisance**)

On suppose qu'un état de fait cause un préjudice à une personne déterminée. Cette personne peut d'abord obtenir réparation par l'action en damages. En outre, elle peut faire cesser le dommage soit par un « remedy » d'« Equity », l'injonction, soit par un « remedy » de self-help, l'abatement of nuisance. L'abatement of nuisance ne suppose donc que l'acte de la partie : par sa promptitude il est sans doute le moyen le mieux approprié aux circonstances.

« Nuisance » est une expression vague s'appliquant à des états de fait nuisibles très divers. La nuisance est privée ou publique : sir Frederick Pollock définit la nuisance privée « tout trouble illégal apporté à la jouissance de la propriété ou dans certains cas à l'exercice d'un droit de common » (1). La nuisance privée ne constitue jamais qu'un délit civil : elle n'affecte qu'une seule personne ou qu'un nombre restreint de personnes. Le Code criminel de 1879 (2) définit la nuisance publique « un acte illégal ou l'omission d'une obligation légale mettant en danger la vie, la sécurité ou le bien-être du public ». Ainsi obstruer une grande route constitue une nuisance publique. La nuisance publique est un délit pénal : elle affecte un grand nombre de personnes, tous les habitants d'une ville par exemple. On peut faire disparaître la nuisance, qu'elle soit privée ou publique par l'abatement.

La nuisance privée peut avoir son siège sur le fonds du possesseur troublé ou sur le fonds d'un voisin. Le possesseur sera troublé par un ruisseau détourné sur son fonds, par les branches d'un arbre du voisin qui avancent sur sa terre, par les racines d'un arbre d'autrui qui s'étendent chez lui... La nuisance peut encore empêcher l'exercice des servitudes actives attachées au fonds, servitudes de vue,

1. Pollock, *op. cit* , p. 374.

2. Section 150.

de passage, d'aqueduc... Le possesseur peut être menacé par un feu allumé sur une terre voisine (1)... Dans toutes le hypothèses de ce genre, le possesseur troublé peut recourir à l'abatement : il peut renvoyer les eaux chez le voisin, couper les branches et les racines, faire disparaître l'obstacle ou pénétrer chez autrui pour éteindre le feu.

Mais ce possesseur doit-il avant d'agir sommer le voisin de faire disparaître le trouble ? Sir Frederick Pollock estime que donner avertissement est toujours une sage précaution. Dans les arrêts il y a sur ce point une certaine confusion. Dans le case *Lemmon c. Webb* (2) jugé par la Chambre des Lords en appel d'une décision de la Cour d'appel d'Angleterre, lord Davey exprime l'opinion que l'avertissement est nécessaire chaque fois tout au moins que le possesseur doit pénétrer chez son voisin : « toute personne qui désire détruire un état de fait nuisible se trouvant sur le fonds voisin doit avertir le voisin de son intention. Cela est raisonnable car l'acte de pénétrer sur le fonds voisin est *prima facie* un trespass... ». Mais si le possesseur troublé n'a pas à sortir de son fonds, il n'est tenu d'aucun avertissement : il peut couper les branches et les racines sans avertir le voisin (3). L'avertissement n'est pas non

1. Salmond, *op. cit.*, 181. 1 ; Pollock, *op. cit.*, p. 392.

2. 1895, A. C. 1, 1894 3, ch. 1.

3. Ainsi jugé dans *Lemmon c. Webb*.

plus nécessaire dans le cas d'urgence, de nécessité pressante (1). Certaines décisions par contre, laissent entendre que l'avertissement est indispensable seulement quand la nuisance existe sans la faute du voisin ou bien quand elle est imputable non à lui mais à un de ses auteurs (2).

En aucun cas le possesseur troublé ne peut, en détruisant une nuisance, causer un dommage inutile à la propriété voisine. S'il excédait la mesure raisonnable, il commettrait un délit et la Common Law accorderait une action contre lui (3). On peut déplacer une barrière qui empêche de passer mais non la briser ou la détériorer. Le possesseur troublé fait à ses risques la distinction entre ce qu'il peut faire et ce qu'il serait illégal qu'il fit (4). Il ne peut pas détruire comme il l'entend l'état de fait nuisible : il doit tenir compte de l'intérêt et même de la commodité des tiers, ce qui peut rendre cette destruction très onéreuse (5). Le droit d'abatement est refusé dans toutes les hypothèses où la Cour n'accorderait pas d'injonction pour faire cesser la nuisance. Ainsi on construit une maison qui bouche une vue : le possesseur troublé ne peut pas détruire cette cons-

1. Jones c. Williams, 11 M. and W., 176, 1843.

2. Jones c. Williams.

3. Roberts c. Rose, 1865. 4 H. and C. 103.

4. Greenslade c. Halliday, 1830, 6 Bing, 379.

5. Pollock, p. 395.

truction, car il n'obtiendrait pas d'injonction, mais il a une action en dommages-intérêts (1).

Une particularité est à noter en ce qui concerne l'abatement des branches et des racines. En principe on ne peut se faire justice que si on a le droit d'exercer une action. Or ici on peut supprimer la nuisance, mais toute action est refusée.

Dans la pratique moderne la plupart des applications de notre remède sont relatives aux droits de « common ». Un « commoner » peut jeter à terre une palissade qui gêne l'exercice de son droit de pacage, ou même démolir un cottage construit sur le « common ». Le commoner peut exercer son droit d'abatement sans même donner d'avertissement (2). Il est tenu dans un seul cas de prévenir la partie : s'il se propose de démolir une maison habitée. Car « détruire sans donner avis préalable serait un acte sans doute dangereux pour la vie humaine et susceptible au plus haut point de provoquer des violences et de troubler la paix publique », dit lord Denman, Chief Justice (3). Mais l'avertissement donné, le « commoner » peut détruire la maison alors même qu'elle serait habitée à ce moment (4).

Il faut enfin dire quelques mots de la nuisance

1. Salmond, p. 182-7.

2. Perry c. Fitzhowe, 1846. 8. Q. B. 757.

3. Perry c. Fitzhowe.

4. Davies c. Williams, 1851, 16. Q. B. 546.

publique. Blackstone écrivait que « si une barrière a été placée à travers une voie publique, n'importe lequel des sujets du roi passant par là peut la jeter par terre et la détruire », mais le droit a évolué depuis lors. Aujourd'hui, pour détruire une nuisance publique, il faut que cette nuisance cause un préjudice particulier : ainsi une personne ne pourra user de l'abatement que si l'obstacle l'empêche de passer. « Une personne est justifiée à détruire une nuisance publique seulement si l'acte est nécessaire pour qu'elle puisse exercer son droit », dit le Chief Justice Cockburn (1).

Le *Code civil français* permet au propriétaire de couper les racines qui avancent sur son héritage ; mais il peut seulement contraindre le voisin à couper les branches des arbres qui avancent sur son fonds.

Article 673 (loi du 12 février 1921, remplaçant le texte du 20 août 1881) :

« Celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres, arbustes ou arbrisseaux du voisin peut contraindre celui-ci à les couper. Les fruits tombés naturellement de ces branches lui appartiennent.

Si ce sont des racines, ronces ou brindilles qui avancent sur son héritage, il a le droit de les

1. Arnold c. Holbrook, 1873, L. R. 8 Q. B., p. 100.

couper lui-même à la limite de la ligne séparative.

Le droit de couper les racines, ronces et brindilles ou de faire couper les branches des arbres, arbustes et arbrisseaux est imprescriptible. »

Plus large que le nôtre, le *Code civil allemand* permet au propriétaire de couper les racines mais aussi les branches. Avant de couper les branches il doit néanmoins donner avis au voisin de son intention (art. 910).

CHAPITRE III

DE LA SAISIE PRIVÉE (distress)

On entend par saisie privée, distress, « un remède pour le redressement d'un tort, l'exécution d'une obligation ou la satisfaction d'une prétention, qui consiste à saisir, *sans procédure légale*, sur l'auteur du préjudice ou de la faute, un bien mobilier, et à le faire passer dans la main de la partie lésée qui le conservera comme gage pour le redressement, l'exécution ou la satisfaction demandés » (1).

Nous étudierons dans trois paragraphes la distress proprement dite (saisie pour rentes foncières), application la plus importante dans le droit moderne du self-help; la saisie des héritages; et la distress damage feasant (saisie de la chose qui cause le dommage). La saisie pour rentes foncières a un caractère féodal nettement marqué; la saisie de la chose qui cause le dommage est au contraire étrangère à la féodalité : néanmoins les deux saisies présentent de nombreuses règles communes.

Le recouvrement des impôts locaux (rates) et des

1. Bullen, On distress, 1.

impôts établis par le Parlement (taxes) est encore possible grâce à la distress. Mais l'étude de cette distress relève du droit public.

§ 1. — **De la saisie pour rentes foncières
(distress proprement dite)**

La saisie privée est bien antérieure aux actions en justice et son histoire montre comment des éléments déréglés ont peu à peu été pliés et placés sous le joug de la coutume d'abord puis de la loi. La saisie est fondée sur l'instinct de l'homme : son caractère archaïque apparaît aussitôt. L'enfant amène son camarade de jeu à céder ou bien le force à faire un acte quelconque, en gardant un jouet dont il a pu s'emparer ; de même l'homme qui a réussi à prendre un gage peut imposer sa volonté au saisi et le contraindre à réparer le préjudice qu'il a causé (1). La saisie privée est aujourd'hui enfermée dans des limites précises ; mais dans les sociétés primitives le pouvoir de saisir s'exerçait sans frein ni contrôle, et ce n'est que peu à peu, avec le développement et l'organisation des souverainetés qu'il pût être délimité. On peut remarquer que dans sa lutte contre la saisie privée la puissance publique n'a jamais employé l'attaque directe : elle n'a jamais heurté de

1. Street, *Foundations of legal liability*, III, 278.

front ce pouvoir de saisir en en interdisant complètement l'usage. Elle l'a alourdi ; elle l'a surchargé de formes. Une partie de ce droit de la saisie privée est devenue une procédure parfaitement légale : les brefs d'attachment et de distringas permettent à l'autorité publique d'exécuter les décisions judiciaires. A côté de cette exécution étatique subsiste l'exécution privée : la distress.

En droit romain, la *legis actio per pignoris capionem* était une saisie extrajudiciaire. Aucun représentant de la Cité n'y assistait. Le saisissant se faisait justice à lui-même. La saisie s'opérait hors la présence de l'adversaire, même un jour néfaste (1). Elle se séparait seulement de la violence pure par la publicité dont elle était entourée, par les paroles solennelles qui devaient être prononcées, par ce fait que la loi déterminait à quelles conditions cette procédure serait valable et quels seraient ses effets (2).

Chez les Barbares, la *pignratio* était très en usage, mais toujours l'autorité publique s'efforçait de l'atténuer ou même de l'exclure. La loi *Salique* exige une succession de demandes solennelles faites par le créancier. Celui-ci devait d'abord se rendre, accompagné de trois témoins, rachimburges, à la maison du débiteur et adresser une sommation. Les témoins

1. Gaius, IV, 29.

2. M. Jobbé-Duval, à son cours de procédure civile des Romains, 1^{re} partie, titre I, ch. IV.

étaient garants de l'exactitude de la prétention du créancier. Ils avaient en outre pour mission d'identifier le meuble qui pouvait par la suite être saisi et d'en déterminer la valeur. Si le débiteur refusait de satisfaire la prétention du créancier, celui-ci l'assignait devant le mál. Le centenier (thunginus) adressait alors au débiteur une injonction de ne pas disposer de la chose qui devait être saisie et accordait l'autorisation de saisir. Le créancier devait se rendre à nouveau à la maison du débiteur. Trois fois il devait renouveler sa demande. L'amende grossissait chaque fois. Sur le dernier refus du débiteur, la prise de gage était faite par le créancier. Le comte n'intervenait pas (1). *La loi des Lombards* ne contient pas une telle réglementation : si le créancier n'était pas payé après une seule demande, il pouvait passer à l'exécution privée. D'après *les lois des Bavares et des Ostrogoths* la saisie n'était possible qu'avec la permission du juge. Enfin *la loi des Wisigoths* interdit la saisie privée d'une façon formelle (2).

Les anciennes lois d'Irlande s'occupaient, elles aussi, de la saisie privée. Sir Henry Sumner Maine rapporte le passage du *Senchus Mór* décrivant cette saisie (3). Le créancier commençait par signifier à

1. Sohm, *la Procédure de la lex Salica*, p. 16 et suiv.; Collinet, *la saisie privée*. Paris, 1893, p. 17 et 18.

2. Sohm, p. 31.

3. *Lectures on the early history of Institutions*, p. 280-282.

son débiteur qu'à défaut de paiement il allait le saisir. Si le débiteur était un chef de clan, le créancier devait, après sa sommation, demeurer à la porte de son débiteur et y pratiquer le jeûne pendant un certain temps. Si le créancier ne recevait pas son paiement ni une sûreté, alors, accompagné de témoins, il saisissait un certain nombre de meubles, des bestiaux en fait. Quoique saisis, les meubles restaient en la possession du débiteur, mais ils étaient indisponibles entre ses mains. Exceptionnellement, les choses saisies pouvaient être emmenées chez le créancier. Après une période d'attente et à défaut de paiement, le créancier se rendait à nouveau chez son débiteur et enlevait les meubles saisis qu'il plaçait dans une enceinte réservée, la fourrière. Une nouvelle période, période pendant laquelle les meubles restaient en fourrière, s'ouvrait alors : c'était le « dithim ». Le « dithim » expiré, le temps de confiscation commençait à courir : les meubles étaient confisqués à raison de trois « seds » par jour et cette période courait jusqu'à confiscation complète. Si la valeur des choses confisquées était exactement égale au montant de la dette et des frais, tout était fini. Si les meubles avaient une valeur moindre, il fallait pratiquer une nouvelle saisie pour la différence. Si leur valeur était supérieure à la dette, l'excédent devait revenir au débiteur. Ces différentes étapes de la saisie étaient accomplies par le créancier lui-

même, accompagné de témoins. Au lieu de laisser ses bestiaux aller en fourrière, le débiteur pouvait fournir une sûreté au créancier, son fils ou quelque objet de valeur. Le créancier était tenu d'accepter cette sûreté. Du reste, jusqu'à la fin du « dithim » le débiteur pouvait toujours dégager ses meubles en acquittant sa dette, mais après cette période il ne pouvait retirer que ceux qui n'avaient pas été confisqués.

En Angleterre, la saisie ressemblait probablement à la *pignus* de la loi Salique (1). Les détails manquent; suivant les lois de Cnut, le créancier doit adresser quatre demandes solennelles avant de saisir. Mais il est certain que longtemps avant la conquête et la féodalité la saisie avait cessé d'être extrajudiciaire (2). Elle s'était transformée en une sorte de procédure auxiliaire servant à assurer la comparution devant les tribunaux et employée pour sanctionner les jugements. On pourrait croire que la saisie privée est bien morte, et répéter qu'à mesure que les souverainetés s'organisent, le self-help est nécessairement refoulé. Or, la distress réapparaît dans les siècles postérieurs, à partir des ^{xiii}^e et ^{xiv}^e siècles.‡

On peut expliquer cette renaissance par la constitution même de la société féodale (3). Lorsqu'un

1. Bigelow, *History of procedure in England*, p. 205-211.

2. Bigelow, *op. cit.*, p. 202-203.

3. Street, *op. cit.* III, p. 288-289. Cf. Esmein, *Histoire du droit français*, 11^e éd., p. 221.

tenancier refusait les services féodaux, le seigneur pouvait saisir les chattels de ce tenancier en obtenant au préalable un jugement de la cour féodale. Il aurait pu aussi bien demander le retrait de la concession, mais c'était là un moyen trop rigoureux, ou encore s'adresser à la cour du roi, mais la procédure devant la cour féodale avait toutes ses préférences car elle était beaucoup plus rapide et plus sûre. La saisie des chattels n'était du reste qu'une simple prise de gage: il était interdit au seigneur de se servir des meubles ou de les vendre. Les différents services féodaux tels que l'hommage, la féauté, le service d'host, n'étaient pas en effet susceptibles de se transformer en obligations de sommes d'argent. La saisie était un moyen de contrainte pour amener le tenancier à exécution, Ce fait explique que même au début du xvii^e siècle, la distress ne comportait pas le pouvoir de vendre.

Les seigneurs en arrivèrent rapidement à ne plus même consulter leurs cours, et ils pratiquèrent la saisie sans même une apparence de jugement. Au xiii^e siècle la saisie devint ainsi extrajudiciaire (1); elle fut laissée à l'entière discrétion des seigneurs qui abusèrent vite de leur puissance et commirent sous le couvert de la distress toutes sortes d'exactions. Les protestations des tenanciers amenèrent

1. Pollock and Maitland, *op. cit.* II, p. 574, éd. 1895.

après la guerre des Barons la rédaction du *Statut de Marlborough* (1) (1267).

Dans son préambule ce statut expose que les seigneurs se sont arrogé le droit de saisir sans jugement, qu'ils exigent de lourdes rançons et pratiquent à tout moment des saisies illégales. Le statut réglemente la distress avec une grande minutie, et sa rédaction est si consciencieuse qu'aujourd'hui encore ses dispositions sont en bonne partie applicables à la saisie privée : mise en fourrière, surveillance des agents du roi, action de replevin (2)... Néanmoins, il arrivait très souvent que les seigneurs amenaient dans leurs châteaux les bestiaux saisis, au lieu de les conduire à la fourrière. Un statut de la treizième année du règne d'Edouard I^{er} (3) (1285) ordonna de détruire les forteresses où ces bestiaux auraient été menés, au cas du refus du seigneur de les en faire sortir.

Du XIII^e au XVII^e siècle, la distress fut d'un usage courant : les year-books contiennent un grand nombre de décisions sur la matière. Mais de plus en plus le remedy s'alourdissait : il était surchargé de formalités. Maine (4) constate que les *legis actiones* avaient suivi une évolution parallèle et il rapproche du pas-

1. Holdsworth, *op. cit.*, III, p. 247.

2. Maine, *op. cit.*, p. 265-267.

3. Ch. XVII.

4. *Op. cit.*, p. 273.

sage connu de Gaius (1), un passage de Blackstone (2) dont les termes sont à peu près les mêmes : « Les nombreux détails qui entouraient la saisie l'avait rendue dangereuse ; car, si quelque irrégularité était commise, tout l'ensemble était vicié. » Ce formalisme étroit est illustré par l'espèce suivante (3). Le défendeur avait saisi une malle. Ayant été avisé qu'il y avait dans cette malle des objets de valeur, il la fit entourer de cordes. Il fut jugé que la saisie était nulle, car cette intervention du saisissant était irrégulière (décision rendue par le Chief Justice Rolfe).

La distress fut sauvée en 1659 par une disposition statutaire (4) qui donna au saisissant *le pouvoir de vendre*.

Par ailleurs, un statut (5) de 1738 décida qu'une simple irrégularité ne suffirait plus à rendre la saisie nulle : il accorda à la partie qui aurait pu éprouver un préjudice une simple action en damages.

Il faut observer qu'au cours des siècles la saisie privée avait changé de caractère. Un travail de ni-

1. IV. 30 « sed istae omnes legis actiones paulatim in odium venerunt, namque ex nimia subtilitate veterum qui tunc jura condiderunt eo res perducta est, ut vel qui minimum errasset litem perderet ».

2. Com. III, p. 14.

3. Welsh c. Bell 1, Vent. 7.

4. 2 M and W. Sess. 1. c. 5.

5. 2 Geo II, c. 19.

6. Pollock and Maitland, II, p. 574, éd. 1895.

vement s'était produit. Tous les landlords avaient été mis sur le même pied ; la saisie n'était plus le seul privilège des lords (1). On en vint même à considérer que la distress pouvait exister en dehors de toute tenure : le bénéficiaire d'une rent-charge peut ainsi saisir.

Aujourd'hui, malgré la réglementation dont elle a été l'objet, la distress est restée un procédé de self-help : elle ne suppose aucune intervention de la puissance publique ni aucune procédure judiciaire. Elle sanctionne le paiement des diverses rentes foncières.

On entend par « rent », un paiement ou une prestation certain et périodique, effectué ou accompli par le tenancier, tenant, d'un fonds et provenant des revenus de ce fonds (2).

On distingue trois sortes de rentes : la *rent-service*, la *rent-seck* et la *rent-charge*. Il n'y a plus à l'heure actuelle d'intérêt à distinguer la *rent-service* de la *rent-seck*. Autrefois la *rent-seck* ne permettait pas la saisie, à moins de stipulation expresse, mais depuis un statut de la quatrième année du règne de George II (3), la distress est possible dans les mêmes conditions pour la *rent-service* et pour la *rent-seck*.

La *rent-service*, appelée communément *rent*, in-

1. Holdsworth, III, p. 246. 2.

2. *Encyclopedia*, XII, p. 653.

3. C. 28, s. 5.

cident de la tenure, est recouvrable par la saisie. Cette saisie présente de beaucoup le plus grand intérêt. Il conviendra néanmoins après l'avoir étudiée de dire quelques mots de la saisie pour rent-charge.

A. — *De la saisie dans les rapports
entre landlord et tenant*

Le landlord peut, d'après la Common Law et en dehors de toute stipulation, saisir, en paiement de la rente due, les meubles qu'il trouve sur les lieux grevés de cette rente, les conserver comme gage ou sûreté, ou les vendre pour satisfaction de sa prétention (1). La saisie est la sanction la plus énergique du droit du landlord.

Les points suivants seront examinés : 1° conditions de la saisie ; 2° meubles insaisissables ; 3° qui peut saisir ; 4° où se fait la saisie ; 5° arriéré recouvrable par saisie ; 6° comment se fait la saisie (saisie, mise en fourrière, vente) ; 7° remedies de self-help et recours de droit en cas de saisie injuste.

1° *Conditions de la saisie.* — Le landlord a de plein droit l'exercice de la saisie ; mais il peut renoncer soit totalement, soit partiellement à la distress. Il y renonce soit expressément par convention, soit tacitement, en montrant par sa conduite qu'il entend y renoncer (2).

1. Stephen's Com., 17^e éd., III, p. 412.

2. Giles c. Spencer, 1857, 3 CBNS, 244.

Le bailleur ne peut saisir que s'il a un droit de réversion sur la chose. Et ce droit doit exister au moment où il pratique la saisie (1). En outre, la Common Law exige d'une façon rigoureuse la stipulation d'une rente. Il n'y aurait pas de distress possible si un paiement en argent qui ne serait pas strictement une rente, était stipulé. Mais la rente peut être stipulée payable en marchandises, ou même en services, manuels par exemple, aussi bien qu'en argent. Elle doit être déterminée ou déterminable à une époque future. Enfin la rente doit être payable à une époque certaine. Elle est généralement stipulée payable à la fin de la période pour laquelle elle est due. Mais rien ne s'oppose à ce qu'on la stipule payable d'avance.

Le paiement des arrérages peut seul faire disparaître le droit de saisie du landlord. Si le tenant offre une sûreté quelconque, gage ou caution, pour garantir le paiement de la rente due, la simple acceptation du landlord ne fait pas disparaître la menace d'une distress. Mais on peut renoncer au droit de saisie, soit complètement soit seulement jusqu'à un moment déterminé ou jusqu'à la réalisation d'une condition. Si le landlord consent une réduction, il sous-entend qu'il ne saisira pas pour cette réduction.

Si le tenant se décide à payer la rente échue, il

1. Bullen., *op. cit.*, 28.

doit offrir la somme exacte. C'est en effet une règle générale que la soumission (*tender*) d'un débiteur doit être de la somme exacte et en outre non conditionnelle. La saisie serait illégale si le landlord saisissait malgré une offre régulièrement faite. Si l'offre est faite après la saisie mais avant la mise en fourrière, une détention plus longue des meubles saisis serait illégale. Faite après la mise en fourrière, l'offre arrive trop tard car les meubles sont alors sous la garde de la loi (1). Le montant de l'offre varie avec le moment où elle est faite. Faite avant la saisie, elle ne comprend que la rente échue. Faite après la saisie elle comprend outre la rente le montant des frais. L'offre doit être faite au landlord lui-même ou à son bailiff porteur d'un pouvoir spécial (*distress warrant*).

Le landlord ne peut effectuer qu'une seule saisie pour la rente due : la Common Law veut éviter les saisies qui n'auraient pour but que de vexer ou d'opprimer le tenant (2). Mais si la prétention du landlord n'a pu être satisfaite parce qu'il n'a trouvé qu'un nombre insuffisant de meubles, il peut pratiquer une nouvelle *distress*. Le landlord peut de même saisir à nouveau s'il s'est trompé de bonne foi sur la valeur de chattels saisis.

1. Bullen, *Dist.* 212.

2. *Hutchins c. Chambers*, 1758. 1 *Burr.* 579.

2° *Meubles insaisissables* (1). -- La règle générale est que le landlord peut saisir tous les meubles trouvés sur les lieux donnés à bail. S'il saisit des meubles n'appartenant pas au tenant, leur propriétaire peut combattre la prétention du landlord ou tout au moins exercer une action contre le tenant pour en recouvrer la valeur. Mais à cette règle générale, la Common Law et des statuts ont apporté de nombreuses exceptions. Certains chattels sont complètement insaisissables ; d'autres ne sont saisissables que sous condition.

Sont déclarés *complètement insaisissables par statut* :

a) Les meubles de la Couronne : ainsi un cheval loué à un membre de la Yeomanry ;

b) Les meubles des ambassadeurs et ministres des puissances étrangères, ainsi que les meubles du personnel des ambassades et légations, et des serviteurs (2) ;

c) Les meubles des sous-tenants (lodgers et under-tenants). C'est une exception très importante. Elle a été apportée par le Law of Distress Amendment Act de 1908 (3). Lorsqu'un sous-bail a été passé les chattels des sous-tenants sont insaisissables pour

1. Stephen's Com, 17^e éd., III, p. 414 et suiv. ; *Encyclopedia*, IV, p. 632 et suiv.

2. 7 Anne. c. 12, s. 3.

3. Modifiant et complétant le Lodgers' goods Protection Act de 1871.

la rente due par le tenant au landlord supérieur. Au moment où le landlord supérieur veut effectuer une saisie, le sous-tenant doit lui adresser une déclaration écrite et un inventaire exact de ses meubles. Il montre que les meubles sont sa propriété et que le tenant n'a aucun droit sur eux. La déclaration indique en outre le montant de la rente due par le sous-tenant au tenant : cette rente peut être payée au landlord supérieur si elle est suffisante pour le satisfaire. Faire une déclaration mensongère ou fournir un inventaire faux constituent un délit pénal ;

Le landlord supérieur qui malgré la déclaration et l'inventaire saisit les meubles du sous-tenant fait une saisie illégale : il peut être poursuivi en damages par le sous-tenant qui peut aussi demander au juge de paix d'ordonner la restitution des meubles saisis (1) ;

d) Les chattels d'une société en liquidation (2) ;

e) Les vêtements du tenant et des membres de sa famille, ses outils et instruments de travail, mais ces divers objets seulement jusqu'à concurrence de cinq livres (3) ;

f) Des meubles variés, énumérés dans de nombreux acts du Parlement (4).

1. Sec. 2 de l'act.

2. Companies act 1862.

3. 51 et 52 Vict. c. 21, s. 4.

4. Act sur la vente des produits agricoles saisis par ordre de

Sont *complètement insaisissables d'après la Common Law* (1) :

a) Les choses reçues par un artisan ou un commerçant pour être « transportées, travaillées, façonnées ou arrangées suivant l'art de cette personne ». Il faut que le métier ou le commerce soit exercé de bonne foi sur les lieux où le landlord va procéder à la saisie. Sont ainsi insaisissables : une voiture entre les mains de celui qui l'a reçue pour la réparer, du blé envoyé à un moulin pour qu'il soit moulu... Il a été jugé qu'un tableau renvoyé chez le peintre pour une retouche était saisissable. La Common Law exige en effet l'exercice d'un métier « public » : le commerçant ou l'artisan doivent inviter le public à leur confier ses meubles. Sont insaisissables les objets déposés chez les commissaires-priseurs, les hôteliers... L'insaisissabilité suit les choses appartenant à autrui, au cas de cession du fonds de commerce. Mais le privilège ne s'étend pas aux accessoires ou machines permettant la manipulation de ces choses. Dans tous les cas, la chose n'est insaisis-

justice (56 Geo III, ch. L, s. 6) : act sur les machines dans les manufactures de textile (6 et 7 Vict. ch. XL, s. 18) ; acts sur les compteurs à gaz (10 et 11 Vict. ch. XV, s. 14 ; 34 et 35 Vict. ch. LXI, s. 18) ; act sur les canalisations d'eau et les compteurs (26 et 27 Vict. ch. XCIII, s. 14) ; act sur le matériel de chemin de fer employé dans les usines (35 et 36 Vict. ch. L, s. 3) ; act sur les lignes électriques (45 et 46 Vict. ch. LVI, s. 25) ; act sur le matériel agricole (46 et 47 Vict. ch. LXI, s. 45).

1. Blackstone. Com. III, p. 7, 9.

sable que si le tenant est tenu d'une obligation de restitution : ainsi un navire en voie de construction sur un dock peut être saisi pour la rente due par le constructeur à raison du dock ;

b) Les bestiaux appartenant à un tiers qui se sont égarés sur le fonds où le landlord saisit (1) ;

c) Les animaux sauvages (*ferae naturae*), à moins qu'ils ne soient apprivoisés, car lorsqu'ils sont en liberté, étant *res nullius*, ils ne peuvent pas être l'objet d'une saisie ;

d) Les meubles périssables. D'après la Common Law la distress est une simple prise de gage ne comportant pas le pouvoir de vendre. Or, des choses périssables comme du lait ou de la viande ne pourraient pas être restituées au saisi dans les mêmes conditions. Néanmoins les meules de blé, de paille ou de foin sont saisissables (2) ;

e) Les meubles sous la garde de la loi. Les chat-tels saisis en exécution d'un jugement ou détenus par un séquestre nommé par le juge sont insaisissables, de même que les meubles qui ont déjà été l'objet d'une distress antérieure ;

f) Les animaux ou plus généralement les meubles qui se trouvent en usage. Pour s'en emparer le landlord devrait probablement entrer en lutte avec leur propriétaire ce qui amènerait un trouble de la paix

1. Bullen. Dist. 121.

2. 2 Will and Mary. Sess. 1, ch. 5, s. 3.

publique. Le landlord ne peut pas saisir un cheval monté, ou une hache dans la main de son propriétaire ; mais il peut saisir un chien qui ne se trouverait pas sous la surveillance directe du tenant. Pour la même raison, on ne peut pas saisir damage feasant une chose au moment où elle est employée ;

g) Les meubles fixés à demeure au fonds ou dont l'enlèvement endommagerait le tènement. L'enclume d'un forgeron, les portes et fenêtres, les clefs d'une maison, sont insaisissables. Les récoltes sur pied sont de même insaisissables d'après la Common Law, mais un statut les a rendues saisissables ;

h) L'argent liquide, parce qu'on ne pourrait l'identifier et que sa restitution serait par suite rendue impossible. Mais de l'argent contenu dans un sac scellé serait saisissable.

Certains chattels sont insaisissables seulement sous condition : le landlord peut les saisir s'il ne trouve pas sur les lieux d'autres meubles pouvant le satisfaire.

Sont insaisissables sous condition, d'après la Common Law :

a) Les bêtes de trait, les moutons et le matériel de culture ;

b) Les instruments de travail : outils, machines à battre, métiers à tisser.

Sont insaisissables sous condition, d'après les statuts :

a) Les meubles des personnes malades et assurées : ces personnes jouissent d'une protection temporaire (1);

b) Les moissons sur pied dans une hypothèse spéciale (2);

c) Le bétail dans des circonstances particulières (3).

La saisie n'est possible que pour les meubles corporels. C'est au landlord qu'incombe la preuve de la nécessité de saisir les chattels saisissables seulement sous condition.

3^o *Qui peut saisir.* — Tout bailleur ayant un droit de réversion peut saisir. Ses executors ou administrators ont le même droit que lui. Le landlord doit saisir lorsque le tenant est encore en possession : la saisie serait encore valablement faite dans les six mois suivant l'expiration du bail, pourvu que le tenant ait conservé la possession¹(4). Depuis le Married Women's Property Act, les femmes mariées peuvent saisir elles-mêmes en leur nom propre : celles mariées depuis le 1^{er} janvier 1883 peuvent saisir pour tous les arrérages échus ; celles mariées avant le 1^{er} janvier 1883 peuvent saisir pour les arrérages échus depuis cette date (5). D'après la Common

1. *National Insurance Act.*, 1911.

2. *Landlord and tenant Act.*, 1851, s. 2.

3. *Agricultural Holding Act.*, 1883, 46 et 47 Vict. c. 61.

4. 3 et 4 Will. IV, ch. 42, ss. 37-38.

5. 45 et 46 Vict. c. 75.

Law, les femmes mariées ne pouvaient jamais saisir elles-mêmes.

Les tuteurs peuvent saisir pour leurs pupilles pendant la minorité de ceux-ci.

La saisie doit être faite par le *landlord lui-même*. A défaut du landlord, un *bailiff* (1) peut agir. Le bailiff doit avoir reçu un mandat régulier du landlord, c'est-à-dire constaté par un certificat émanant du juge de la cour de comté ou d'un registrar. Le mandat peut être spécial : le bailiff ne peut alors procéder qu'à une saisie déterminée. Il peut être général : le bailiff peut dans ce cas pratiquer n'importe quelle saisie. En outre, le bailiff est habituellement porteur du « *distress warrant* », signé du landlord, et qui l'autorise à saisir.

4° *Où se fait la saisie.* — La règle est que la saisie ne peut être faite que sur les lieux donnés à bail. Une saisie faite sur une route ou dans une rue est illégale (2). Il y a cependant quelques exceptions.

Les officiers de la Couronne peuvent saisir les chatels en quelque endroit qu'ils se trouvent. D'autre part, le landlord et le tenant peuvent convenir que la saisie sera possible ailleurs que sur les lieux don-

1. Le bailiff est un officier institué près les cours de comté. Les bailiffs sont nommés par le juge : ils sont chargés de l'exécution des jugements et de toutes les décisions judiciaires.

2. Statut de Marebridge. 52 Hy III. ch. 15 ; cette disposition s'explique par la protection particulière que le roi accordait aux king's highways.

nés à bail. Enfin — et c'est là l'exception de beaucoup la plus importante — le landlord peut suivre et saisir en quelque lieu qu'ils soient, les meubles enlevés frauduleusement par le tenant en vue d'éviter la saisie. Pour que le landlord puisse exercer ce droit de suite, il faut que des arrérages de rente soient exigibles. Le landlord a trente jours à partir du jour de l'enlèvement pour suivre et saisir les chattels : il ne peut pas prendre les meubles entre les mains d'un acquéreur de bonne foi à titre onéreux. Il a une action de debt du double de la valeur des meubles enlevés, contre les tiers qui prêteraient sciemment leur concours à un déménagement frauduleux(1).

5° *Arriéré recouvrable par saisie.* — La saisie est possible dès le lendemain du jour de l'échéance de la rente. Si la rente a été stipulée payable d'avance, on peut saisir dès le lendemain du jour de son exigibilité.

Le statut ne permet pas de saisir pour plus de six années d'arrérages échus (2). Quand la tenure est une de celles auxquelles s'applique l'act sur les tenures agricoles(3), le landlord ne peut saisir pour des arrérages dus depuis plus de douze mois.

L'act sur les faillites (4) a limité à six mois les

1. Distress forrent Act, 1737, 11 Geo II. c. 19 s. 1.

2. Real Property Limitation Act, 1833. s. 42.

3. Agricultural Holdings Act, 1883. 46 et 47 Vict. c. 61.

4. Bankruptcy Act, 1890, mod. 1913, s. 18.

arrérages recouvrables par saisie en cas de faillite.

6° *Comment se fait la saisie.* — Le landlord ou son bailiff pénètre sur les lieux donnés à bail, le jour : la saisie ne peut être pratiquée qu'entre le lever et le coucher du soleil (1).

Le landlord peut pousser une porte, mais non l'enfoncer. Il peut lever un loquet ou tourner une clef. Il peut entrer par une fenêtre qu'il trouve ouverte ou passer au-dessus d'une clôture ou d'une barrière. Dans l'arrêt Long c. Clarke (2), la division du Banc de la Reine jugea que l'entrée d'un landlord qui avait escaladé un mur était régulière. Si le tenant expulse le landlord, celui-ci peut employer la force pour revenir sur les lieux : la forcible re-entry est en effet justifiée dans cette hypothèse. De même l'emploi de la violence est justifiée si le tenant refuse de laisser revenir le landlord qui s'est absenté au cours de la saisie.

Pour saisir, il n'est pas nécessaire que le landlord s'empare matériellement des meubles : il lui suffit de manifester son intention en les désignant. En pratiquant sa saisie, le landlord peut enfoncer une porte intérieure ou faire sauter la serrure d'une armoire.

Si les meubles ont été frauduleusement enlevés,

1. Blackstone, Com. III, p. 10.

2. 1894. 1 Q B. 119.

le landlord peut user de la violence pour pénétrer dans l'endroit où ils se trouvent, « maison, grange, étable... ». Un officier de police doit être présent. Si les chattels ont été déposés dans une maison habitée, le saisissant doit prêter serment devant un juge ; il doit jurer que les meubles y ont été déposés (1).

Le landlord doit dresser un inventaire soigneux des chattels saisis. Copie de l'inventaire et avis de la saisie doivent être immédiatement signifiés au tenant.

Les meubles saisis doivent être placés en fourrière (pound). Là, ils sont sous « la garde de la loi ». La *fourrière* est couverte (pound-covert), ou bien c'est un simple enclos (pound-overt). Une fourrière non couverte suffit pour les bestiaux et certains chattels comme du matériel de culture. Au contraire, les meubles susceptibles de se détériorer, doivent être placés en fourrière couverte (2).

La fourrière est publique ou privée. Il n'y a pas en Angleterre d'institution plus ancienne que la fourrière, dit Maine (3). Si le saisissant met les chattels en fourrière publique, il doit en choisir une située dans le comté (4). Il lui est défendu de placer les meubles saisis en même temps, dans des fourrières

1. Distress for Rent Act, 11 Geo II. Ch. 19.

2. Bullen. Dist., 171,

3. *Op. cit.*, p. 263.

4. Statut de Marlbridge, 52 Hy III, ch. 4.

différentes (1). Il faut que le tenant n'ait à exercer qu'une seule action de replevin. Mais le landlord peut très bien mettre les meubles en fourrière privée ; et, les laisser sur les lieux mêmes grevés de la rente est une manière de faire particulièrement commode (2). Le saisissant doit même laisser sur les lieux les récoltes qui, étant saisies sur pied, sont plus tard coupées (3) : il doit les laisser sur place ou les mettre dans une grange toute proche. Lorsque les chattels sont laissés sur le tènement, un séquestre est quelquefois nommé, mais le plus souvent, c'est le tenant qui en est constitué gardien.

Qu'il s'agisse de fourrière publique ou privée, le landlord est responsable de son bon état. Il est tenu de pourvoir les animaux en nourriture et en eau. Le tenant devra du reste rembourser au saisissant les frais de nourriture, et s'il ne le fait pas, le saisissant pourra vendre les animaux pour s'indemniser (4).

Si un animal vient à mourir en fourrière sans la faute du landlord, le landlord peut pratiquer une nouvelle saisie, ou exercer une action.

Il est interdit au saisissant de se servir des chattels saisis (5). Les meubles ne sont en effet qu'un

1. 2 Ph. et Mary, ch. XII, s. 1.

2 et 3. 11 Geo II, c. 19, s. 8. 10.

4. 12 et 13 Vict. s. 92, ss. 5 et 6; mod. par. 17 et 18 Vict. s. 60. s. 1.

5. Bullen. Dist., 180.

gage pour lui. Il peut néanmoins traire une vache ou nettoyer une armure pour l'empêcher de se rouiller (1).

Les chattels demeurent cinq jours en fourrière. (Cette limite est reculée jusqu'à quinze jours, si le tenant en fait la demande) (2). Après quoi, si le tenant n'a pas payé ou n'a pas exercé la procédure de replevin, les meubles peuvent être vendus. Le landlord pourrait du reste conserver les chattels comme sûreté et ne pas user du pouvoir statutaire de vendre.

La vente est faite de gré à gré ou aux enchères publiques, au choix du saisissant. Mais le landlord doit obtenir des choses le meilleur prix possible et il serait responsable de toute faute susceptible de compromettre le succès de la vente. L'excédent du prix, s'il y en a un, est laissé entre les mains du shériff à la disposition du tenant (3). Les meubles non vendus et qui sont en trop sont renvoyés sur les lieux. Le saisissant ne peut acheter les meubles. La vente doit être faite dans un délai « raisonnable » après l'expiration du délai de fourrière. Attendre trop longtemps pourrait en encombrant le tènement causer un préjudice au tenant.

Un statut du règne de Guillaume et Mary (4) exi-

1. Bullen. Dist., 180.

2. 51 et 52. Vict., ch. 21, s. 6.

3. 2 Will. and Mary. Sess. 1, ch. 5, s. 2.

4. 2 Sess. 1, ch. 5, s. 2.

geait qu'une estimation des meubles saisis fût faite. Mais aujourd'hui cette estimation est facultative : le tenant peut la faire faire à ses frais. De même il peut transporter les chattels dans un hôtel des ventes.

7º Moyens de self-help et recours de droit en cas de saisie injuste. — Le tenant peut être saisi sans titre exécutoire, sans aucune intervention du juge.

La saisie peut cependant être injuste. Les arrêts distinguent trois degrés. La distress peut être illégale ou seulement irrégulière ou excessive.

Elle est *illégal*e dans les hypothèses suivantes : il n'existait aucune tenure, aucun arrérage de rente n'était dû, une offre de la rente échue avait été faite à temps, la saisie a été faite la nuit ou un dimanche, le landlord n'a pas pénétré paisiblement sur les lieux donnés à bail, la distress a été faite dans un but purement vexatoire, les chattels saisis étaient insaisissables d'après la Common Law ou les statuts...

Elle est *irrégulière* lorsque le landlord, après la saisie elle-même, a accompli un acte contraire à la Common Law ou aux statuts, par exemple a vendu, sans laisser écouler le délai pendant lequel le tenant pouvait exercer la replevin, ou bien n'a pas donné avis de la saisie ou bien n'a pas remis l'excédent du prix des chattels saisis.

Elle est *excessive* lorsque le landlord saisit plus

de meubles qu'il n'est nécessaire pour s'indemniser de ce qui lui est dû.

Lorsque la saisie a été faite injustement, le tenant peut se faire justice ou exercer une action devant les tribunaux pour obtenir la restitution des chattels ou réparation du dommage causé. Il peut aussi demander une injonction.

a) Le tenant est justifié à employer la force pour délivrer ses meubles, saisis illégalement, par exemple saisis sur la voie publique (1). Cette délivrance, faite avant la mise en fourrière s'appelle *rescue* : le tenant peut arrêter et reprendre ses bestiaux sur le chemin de la fourrière publique. Mais il peut aussi pénétrer par la force dans la fourrière et y reprendre ses chattels, bien qu'ils soient alors « sous la garde de la loi ». On dit qu'il y a violation de fourrière, *pound breach*.

Si le tenant a délivré des meubles légalement saisis, le landlord peut user du self-help ; il a un droit de reprise, *recaption*. Mais il doit agir sur-le-champ et sans troubler l'ordre public. Si le saisissant veut éviter d'employer ce moyen, il a une action en damages au triple contre le propriétaire des meubles ou l'auteur de la délivrance. Il a aussi l'action de trespass (2).

b) La Common Law accorde au tenant, saisi illé-

1. Bullen, Dist., 244.

2. *Id.*, Dist., 247-249.

galement, l'*action de replevin*. Le saisi peut exercer cette action à tout moment entre la saisie et la vente. La replevin permet d'obtenir la restitution en nature des chattels.

L'*action de replevin* est très ancienne. Elle existait déjà au ^{xiii}^e siècle. Le seigneur qui refusait de restituer les meubles alors que le saisi offrait une sûreté et exerçait une action pour contester la prétention du saisissant, commettait un crime voisin du vol à main armée, connu sous le nom de « vee de nam ». L'action basée sur cette infraction se développa sous le nom de replevin. Le « vee de nam » constituait une attaque contre l'ordre judiciaire dont le roi était la tête (1). Le saisissant commençait une guerre contre l'Etat : il devait être écrasé. Les officiers royaux étaient seuls compétents. Le shériff agissant comme officier du roi et non comme président du tribunal de comté délivrait les chattels sur requête du saisi et les restituait à leur propriétaire (2) : le saisi s'engageait à plaider sur la prétention du saisissant et donnait une garantie pour la restitution des meubles au cas où il succomberait. Si le shériff ne pouvait pas retrouver les chattels saisis parce que le saisissant les avait enlevés, le saisi pouvait obtenir un bref de Withernam. Grâce à ce bref, le shériff s'emparait de meubles appartenant

1. Pollock and Maitland, *op. cit.*, II, p. 577, éd. 1898.

2. Holdsworth, *op. cit.*, III, p. 247-248.

au saisissant et d'une valeur égale à ceux du saisi, et il les remettait à ce dernier (1).

A la fin du ^{xiii}^e siècle l'action de replevin avait gagné beaucoup de souplesse et était devenue l'action permettant le règlement des différends entre landlord et tenant. A partir du règne d'Edouard III, au ^{xiv}^e siècle, il fut possible d'exercer l'action de trespass, au lieu de la replevin : on délivrait même de préférence une formule d'action de trespass. La replevin tomba peu à peu en désuétude : elle reprit son ancienne vigueur au ^{xix}^e siècle (2) où l'ancienne doctrine fut rappelée par quelques arrêts, notamment par l'arrêt *George c. Chambers* (3).

Aujourd'hui, la procédure est la suivante (4) : elle a en somme peu varié. Le saisi adresse une demande au *registrar* de la cour de comté où il sollicite une ordonnance enjoignant au bailiff de délivrer les meubles et de les lui remettre. Il indique en outre devant quelle juridiction, cour de comté ou Haute-Cour, il a l'intention de porter son action de replevin. Il donne une sûreté, consistant en argent liquide ou en titres, représentant la redevance que le landlord prétend lui être due et les frais probables de l'action. Cette garantie assure que le saisi exercera

1. Holdsworth, *op. cit.*, III, p. 247-248.

2. Holdsworth, III, p. 249.

3. 1843, 11 M. and W., 149.

4. Stephen's Com., III, p. 425, 17^e éd.

bien son action et l'exercera dans les délais prescrits (une semaine pour la Haute-Cour, un mois pour la cour de comté). Elle assure d'autre part que le saisi remettra au landlord les chattels si la cour l'ordonne. La sûreté donnée, le *registrar* donne l'ordre au bailiff de délivrer les meubles saisis et de les restituer au tenant (1).

c) Le tenant a en outre une action en *damages*.

Dans l'hypothèse d'une saisie illégale, l'action a pour fondement le trespass commis par le saisissant. Si les meubles ont été vendus alors qu'aucune redevance n'était due, le saisi peut recouvrer le double de leur valeur. Dans les autres cas, le tenant obtiendra en réparation la valeur des chattels vendus. Si la distress n'a pas été poursuivie jusqu'à la vente, le saisi n'a droit qu'à la réparation du préjudice réel qu'il a subi (2).

Lorsque la saisie est irrégulière ou excessive, le seul remède du tenant est l'action en *damages*. Lorsque la saisie a été faite irrégulièrement l'action peut être exercée contre le landlord ou son bailiff; mais dans les deux cas, saisie irrégulière ou excessive, le tenant ne peut obtenir que la réparation du dommage réel. Nous sommes loin de ce formalisme étroit où la moindre erreur rendait la saisie nulle et le saisissant un trespasser *ab initio*.

1. County Courts Act., 1888, 51 et 52 Vict., ch. 43.

2. Stephen's Com III, p. 426, c., 17^e éd.

d) Le saisi a un moyen de chancellerie. Il peut demander une injonction pour empêcher une saisie menaçante ou arrêter une saisie commencée (1);

e) Enfin des dispositions spéciales ont été édictées par deux Acts (2).

B. — *De la saisie pour rent-charge*

Le bénéficiaire d'une rent-charge peut aussi saisir. Il fallait auparavant une clause] expresse de l'acte sous sceau constitutif de la rente-charge. Mais depuis le Conveyancing and Law of Property Act de 1881 (3), la distress est possible en dehors de toute stipulation.

Lorsque la redevance est due depuis vingt et un jours, le bénéficiaire peut pénétrer sur le tènement grevé, et y saisir, pour s'indemniser, n'importe quel chattel dont il peut disposer à son gré (4).

Le bénéficiaire peut se faire justice d'une autre façon. Si la redevance est due depuis quarante jours, il peut, sans avoir à remplir aucune formalité, prendre possession du tènement et en percevoir les fruits jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû. Avant 1881, ce *power of entry* devait être stipulé

1. Judicature Act, 1873, s. 25, subs. 8.

2. Agricultural Holdings Act, 46 et 47 Vict. c. 61, et Metropolis Police Court Act, 2 et 3 Vict. c. 7, s. 39. Ce dernier Act accorde compétence aux juges de paix pour saisie injuste sur les petits tenants à la semaine et au mois.

3. 44 et 45 Vict. c. 41, s. 44.

4. *Encyclopedia*, XII, p. 653 et suiv.

dans le deed, mais depuis l'Act, aucune stipulation n'est plus nécessaire.

Au lieu de prendre possession, le bénéficiaire peut confier par deed tout ou partie du tènement grevé à une trustee qui par vente, mortgage ou autrement recouvrera la redevance due (1).

L'acte sous sceau peut atténuer ou même supprimer le pouvoir de saisir ou de prendre possession. En fait, les deeds constitutifs de rent-charge continuent à contenir une clause réservant expressément la distress ou le *power of entry*. Le droit de prise de possession est strictement limité aux rent-charges : le landlord ne l'a jamais.

§ 2. — De la saisie des hériots (2)

Certaines saisies féodales ont subsisté, à côté de la distress proprement dite. Dans les tenures enregistrées (copyholds) le seigneur a droit au hériot-service. On entend par là le droit de saisir le meilleur chattel à la mort du tenant du tènement. Le hériot-service est dû en vertu d'une stipulation expresse (3) : c'est ce qui le distingue du hériot-custom, dû en vertu d'une coutume immémoriale. La

1. *Id.* Halsbury, *The Law of England*, XXIV, p. 515.

2. Le Law of property Act voté définitivement le 29 juin 1922 supprime les tenures enregistrées et par suite les hériots. Cet Act n'est du reste applicable qu'en 1925.

3. Elton, *On copyholds*, 198.

saisie féodale est également possible pour le heriot-custom : le seigneur de manoir peut saisir une chose déterminée, mais aucune autre. Enfin, si le tenant par copie refuse la féauté, le seigneur peut saisir quelque meuble lui appartenant et le conserver comme gage, mais il ne peut pas le vendre (1).

§ 3. — De la saisie de la chose qui cause le dommage (distress damage feasant)

La distress damage feasant est « un remedy par lequel on peut saisir, sans procédure légale, les bestiaux ou tous autres chattels que l'on trouve encombrant son fonds ou y causant un préjudice quelconque, et les conserver en fourrière comme gage pour le redressement du tort (2) ».

Cette saisie n'a aucune relation avec la saisie féodale : elle est certainement antérieure à la féodalité. On peut sans doute la rattacher à l'antique idée d'abandon noxal, d'une vengeance que la victime exerce sur la chose même qui a causé le délit. En droit criminel, cette idée que le crime s'attache à la chose qui a fait le mal, se retrouve encore au ^{xix}e siècle : jusqu'en 1846 l'instrument qui avait causé la mort était confisqué au profit de la Couronne

1. Elton, *op. cit.*, 196.

2. Bullen. Dist., 257.

comme « deodand » (1). Les auteurs ont toujours considéré la coutume immémoriale du royaume comme base du droit de saisir damage feasant.

Celui qui saisit s'assure d'abord une preuve excellente : il ne peut y avoir d'erreur sur l'identité de l'auteur du tort. D'autre part, le gage retenu permettra d'obtenir du propriétaire de la chose, réparation pour le préjudice causé.

La distress damage feasant est beaucoup plus simple que la saisie féodale. Il n'est pas question ici d'un inventaire ou de signification ; il n'y a pas de vente possible...

Objet de la saisie. -- N'importe quel chattel damage feasant peut être saisi. Ce peut être un objet inanimé aussi bien qu'un animal.

La case Ambergate Railway C^o c. Midland Rly C^o jugé en 1853 (2) donne un exemple curieux de saisie. Un Act du Parlement avait défendu aux compagnies de chemins de fer de faire circuler du matériel sur le réseau d'une autre compagnie, à moins d'avoir reçu l'autorisation de la compagnie dont elles empruntaient les voies. L'Ambergate Rly C^o fit circuler une machine sur le réseau de la Midland Rly C^o, sans l'autorisation de cette dernière. La Midland saisit la machine et la mit en

1. Holdsworth, *op. cit.*, II, p. 34-35.

2. 2 El. and Bl. 793.

fourrière. Il fut jugé que la saisie et la mise en fourrière étaient légales.

Dans *Bromhall c. Norton* (1), du gazon avait été saisi sur des « commons ». Mais la majorité des espèces sont relatives à la saisie de bestiaux.

La saisie des bestiaux est possible, que leur propriétaire sache ou non qu'ils se sont égarés chez autrui. Si même le trespass avait été commis par la faute d'un tiers, la distress damage feasant serait justifiée (2). Seulement si des animaux pénètrent sur une terre que le possesseur était tenu de clôturer, le possesseur ne doit s'en prendre qu'à lui-même et il serait mal fondé à retenir les animaux.

Si des bestiaux qui suivent une route s'égarent sur les terres voisines, le possesseur de la terre ne peut les saisir qu'après un temps « raisonnable ». C'est en effet une obligation pour le propriétaire des animaux de les chasser le plus vite possible. Qu'entend-on par temps raisonnable ? Le *case Goodwyn c. Cheveley* (3) a décidé que c'était une question de fait que le Jury devait trancher. Au mois de novembre, entre 5 et 6 heures du soir, les domestiques de ferme de Goodwyn menaient 36 bœufs le long d'une route quand 13 d'entre eux s'écartant de la route pénétrèrent dans le champ de Cheveley. Les

1. Sir T. Jones, 193.

2. Salmond, *op. cit.*, p. 184. 3.

3. 4 H. and N. 631.

domestiques laissèrent ces 13 bœufs dans le champ et conduisirent les 23 autres dans les étables d'une auberge voisine où ils les installèrent pour la nuit. Environ une heure après le trespass, les domestiques revinrent chercher les 13 bœufs, mais Cheveley les avait mis en fourrière. La Cour de l'Echiquier, reformant un premier jugement décida que la question de temps devait être laissée à l'appréciation du jury ; le baron Pollock, Chief Justice, estima pour sa part que chasser les animaux une heure après était encore un temps raisonnable, car les domestiques devaient en premier lieu mettre en lieu sûr les bêtes qui se trouvaient sur la route, non seulement dans l'intérêt du propriétaire des animaux, mais encore et surtout dans l'intérêt du public.

Le possesseur du fonds ne serait pas justifié à saisir une chose dont un autre se servirait. La Common Law ne permet pas de saisir un filet que quelqu'un tient en main, ni un cheval monté qui marche sur des semailles (1) : un conflit pourrait s'élever et la loi veut éviter tout trouble de la paix. On a dit qu'il serait possible de saisir un cheval simplement conduit par la bride, mais le danger serait le même. Du reste, s'il ne peut saisir la chose qui lui cause un dommage, le possesseur du fonds peut expulser

1. Storey c. Robinson. 1795. 6 TR. 138.

l'intrus qui a pénétré chez lui (expulsion of a trespasser) (1).

Qui peut saisir ? — Le droit de saisir appartient au possesseur du fonds. Une possession exclusive est nécessaire ; celui qui serait simplement toléré sur les lieux n'a pas l'action de trespass : il ne peut pas expulser un intrus ni exercer la distress damage feasant. Le tenant qui conserve la possession après l'expiration de son bail ne peut pas saisir des bestiaux que le landlord fait paître sur le tènement, car celui qui possède injustement ne peut pas considérer le franc tenancier comme un trespasser (2).

« Les commoners » peuvent saisir une chose damage feasant. Si par exemple, le « lord » ne devait pas mettre plus de trois chevaux sur la terre, le commoner peut saisir ceux qui sont en plus, comme s'ils appartenaient à un tiers quelconque. A l'inverse, si le commoner, en vertu de son droit de pâture, pouvait faire paître deux moutons par acre, le lord peut saisir ceux qu'il met en plus. Dans des hypothèses de ce genre, pour que l'exécution privée soit possible, il faut que la contenance de la terre ait été nettement déterminée (3).

Quand peut-on saisir. — On ne peut saisir la chose qu'au moment même où elle cause le dommage. Le

1. Salmond, p. 186-8.

2. Bullen. Dist. 257 et suiv.

3. Street, *op. cit.*, III, p. 310.

possesseur du fonds ne peut pas poursuivre des bestiaux qui se sont sauvés au moment où il allait les appréhender. Il ne peut pas les poursuivre, même s'ils ont été chassés par leur propriétaire pour éviter la saisie(1). Ce caractère strict de la distress damage feasant est illustré par l'espèce suivante (2). Un cheval attelé s'était jeté dans la cour d'un loueur de voitures et y avait détérioré un cab ; puis il s'était mis à donner des coups de pied dans un mur qu'il avait dégradé. Le loueur de voitures était intervenu au moment où le cheval était devenu tranquille : il l'avait dételé et il refusait de le rendre jusqu'à ce que réparation pour le dommage causé au cab lui ait été accordée. Il ne demandait rien pour la dégradation du mur. Il fut jugé que le loueur était mal fondé à retenir le cheval, car il ne l'avait pas saisi au moment même où le préjudice dont il demandait la réparation avait été causé.

La saisie peut être faite aussi bien la nuit que le jour. La saisie féodale ne peut être pratiquée au contraire qu'entre le lever et le coucher du soleil. Dans cette dernière, on veut en effet donner le temps au tenant d'arrêter la procédure par l'offre de la rente due. Dans la distress damage feasant, « les animaux pourraient être partis avant qu'on ait pu les prendre » comme dit Coke. Si un animal n'est pas

1. *Vaspor c. Edwards*, 1701. 12 mod. 658.

2. *Bullen. Id.*

saisi au moment où il cause le dommage, il ne peut pas être appréhendé par la suite, pour ce même dommage, s'il vient à pénétrer de nouveau sur le fonds (1).

Si plusieurs animaux appartenant au même propriétaire pénètrent sur le fonds, chacun d'eux peut être retenu seulement pour le dommage qu'il a lui-même causé : un seul animal ne pourrait pas répondre du préjudice causé par tous (2).

Il n'est pas nécessaire que le dommage ait été causé au fonds lui-même. La saisie est possible même s'il a été causé à la personne du possesseur ou à une chose lui appartenant. Dans l'arrêt *Boden c. Roscoe* (3), la Division du Banc de la Reine a jugé que la saisie d'un poney qui avait pénétré dans une pâture et blessé une poulliche en lui donnant des coups de pied, était légale.

De la mise en fourrière. — La personne lésée saisit le chattel qui a causé le dommage, et, sans aucune formalité, sans même donner avis au propriétaire, le met en fourrière. Le saisissant place le meuble en fourrière privée ou en fourrière publique ; en fourrière privée, il le conserve chez lui. S'il se décide à le mettre en fourrière publique, il ne doit pas l'éloigner de plus de 3 miles du lieu de la saisie ni

1. Salmond, *op. cit.*, p. 186.6.

2. *Id.*, p. 186.7.

3. 1894.1 Q. B. 608.

le mener hors du comté. Les mêmes règles sont du reste applicables à la saisie féodale et à la distress damage feasant (1). Dans tous les cas, le saisissant doit veiller à ce que la fourrière soit propre à recevoir les chattels saisis. Il est tenu de nourrir les animaux et d'en prendre tout le soin convenable : si ces animaux ont des petits, il doit les mener doucement jusqu'à la fourrière (2). Si un animal saisi vient à mourir sans la faute du saisissant, celui-ci ne doit aucune réparation à son propriétaire ; il retrouve même l'action de trespass pour le dommage qu'il a subi.

La chose saisie est un gage pour le redressement du tort : il est interdit au saisissant de la vendre ou de s'en servir d'une façon quelconque. Le statut de 1659 (3) est en effet applicable uniquement à la saisie féodale.

De l'offre de réparation. — Le propriétaire des chattels offre de réparer le préjudice causé, soit pour éviter la saisie, soit pour dégager ses meubles s'ils sont déjà en fourrière : c'est à lui qu'il appartient d'évaluer le dommage (4).

Si une offre suffisante est faite avant la saisie, la personne lésée est tenue de l'accepter : la saisie

1. St. 1 et 2 Ph. et M. c. 12.

2. Street, *op. cit.*, III, p. 313.

3. 2 Will. and M. sess. 1. c. 5. s. 2.

4. Bullen. Dist. *Id.*

qu'elle pratiquerait, malgré cette offre, serait illégale.

L'offre suffisante arrive encore en temps utile si elle est faite lorsque les chattels ont été placés en fourrière privée, par exemple si les bestiaux saisis se trouvent dans l'étable du saisissant. Cette solution apparaît dans l'arrêt *Green c. Duckett* (1), confirmant une décision de première instance. Un taureau avait été saisi damage feasant et mis en fourrière privée. Le propriétaire de l'animal offrit à titre de réparation 1 sh. 6 pence. Le saisissant jugea l'offre insuffisante et demanda 2 livres pour relâcher le taureau. Le propriétaire paya les 2 livres sous réserve et dirigea une action devant le tribunal de comté, demandant la restitution de 1 livre 18 sh. 6 pence. Le tribunal, jugeant que l'offre avait été faite à temps, estima que 1 sh. 6 pence représentaient le préjudice subi et ordonna la restitution demandée.

L'offre n'arrive pas non plus trop tard lorsqu'elle est faite entre la saisie et la mise en fourrière publique : la détention deviendrait illégale, si après cette offre, le saisissant refusait la restitution.

Mais l'offre n'est plus faite en temps utile dès la mise en fourrière publique. Sans doute le saisissant peut accepter l'offre, mais il n'est pas tenu de le faire. Si le propriétaire des meubles paies sous réserve

1. 11 Q.B.D. 275.

une somme trop forte, il n'est pas fondé à réclamer l'indû au saisissant. Ainsi jugé dans *Gulliver c. Cosens* (1). Le saisissant avait appréhendé un troupeau de moutons : le propriétaire des moutons paya 2 livres 15 sh. 9 pence sous réserve. Il fut jugé qu'il était mal fondé à répéter l'indû car l'offre avait été faite trop tard.

Dans tous les cas où le saisissant repousse l'offre qui lui est faite, le propriétaire des chattels doit agir en replevin (2).

De la saisie injuste. — Les mêmes règles sont en principe applicables à la saisie féodale et à la distress damage feasant.

Si la saisie a été faite illégalement, le propriétaire des chattels peut user de la force pour reprendre ses meubles. Mais s'il a employé la violence alors que la saisie était parfaitement justifiée, le saisissant peut à son tour riposter par la recaption.

Le propriétaire des meubles qui craint de se faire justice a des voies de droit : il peut agir en replevin, en trespass ou en trover (3).

Observation. — On doit remarquer que la personne qui peut saisir la chose damage feasant, peut aussi bien exercer l'action de trespass. Mais l'action et la saisie sont alternatifs. « Aussi longtemps que les

1. 1. C.B. 788.

2. Salmond, p. 187 (e).

3. Bullen, Dist. 273.

choses saisies sont retenues, il n'y a pas d'action de trespass», dit le Chief Justice Holt (1). Quand il n'y a pas d'action de trespass, il n'y a pas de distress damage feasant, et réciproquement (2).

Si le dommage causé est peu important la personne lésée choisira de préférence le moyen de self-help. Mais si le préjudice est grave et si la chose saisissable est de peu de valeur elle aura intérêt à exercer l'action en justice.

En droit français, on pourrait trouver dans les lois du 4 avril 1889 et du 21 juin 1898 des hypothèses de saisies de choses causant un préjudice.

Si des animaux s'égarent sur le terrain d'autrui, le propriétaire du terrain peut les faire conduire en fourrière. Le maire avise le propriétaire des animaux, s'il le connaît. Si les animaux ne sont pas réclamés dans les huit jours, ils sont vendus sur ordonnance du juge de paix qui évalue le dommage causé : le prix sert à réparer le préjudice et à couvrir les frais.

Par ailleurs, le propriétaire peut tuer les pigeons et volailles qui pénètrent sur son terrain, au moment où ils causent du dégât ; seulement le propriétaire du terrain ne peut pas se les approprier. Il doit même les enfouir si au bout de vingt-quatre heures leur propriétaire ne les a pas enlevés.

1. Vaspor c. Edwards, 12 Mod., 158.

2. Goodwyn c. Cheveley, cité plus haut.

CHAPITRE IV

AUTRES APPLICATIONS DE SELF-HELP DANS LE DROIT DES CONTRATS

§ 1. — Du droit de rétention (possessory lien)

Le droit de rétention (possessory lien) est « le droit de retenir la possession d'une chose appartenant à autrui, jusqu'à ce que la dette à la charge du propriétaire de cette chose ait été payée (1). » Le possessory lien est une application du self-help: la partie assure en effet le respect de son droit, sans exercer d'action. De même en droit français, on peut considérer le droit de rétention comme un moyen de peser sur la volonté du débiteur et de l'amener à exécuter son obligation, sans faire intervenir les tribunaux (2).

Le « possessory lien » est spécial (particular) ou général.

Il est spécial lorsqu'il s'exerce sur l'objet au sujet duquel la dette est née. Le droit de rétention spécial

1. Stephen's Com, III, p. 163.

2. Demogue, *Notions fondamentales de droit privé*, p. 643.

résulte de la loi, ou bien il est accordé par convention. Résultent de la loi : le « lien » du voiturier qui peut retenir les marchandises transportées, jusqu'à paiement du prix du transport ; celui du vendeur de meubles qui peut légitimement refuser de livrer jusqu'à ce qu'il ait été payé (1) ; celui de l'hôtelier qui peut retenir les bagages apportés par un voyageur pour le coût de sa nourriture et de son logement. L'ouvrier à qui on a remis un objet à réparer, ou le fabricant à qui on a remis de la matière première, créanciers à raison de leur travail, ont un droit de rétention. Le possessory lien est un refus légitime de restituer. Le rétenteur n'ayant pas ou n'ayant plus la propriété de la chose ne peut pas la vendre. Néanmoins, la convention peut en toute hypothèse accorder ce droit de vendre, et certains statuts l'accordent dans des cas particuliers. Ainsi le vendeur de meubles peut revendre les denrées périssables ; il peut de même revendre les meubles, si l'acheteur, après avoir reçu avis de l'intention du vendeur, ne paie pas ou ne fait pas l'offre du prix (2). L'hôtelier peut vendre dans des conditions déterminées les bagages d'un voyageur (3).

Le droit de rétention est général, lorsqu'il y a une corrélation moins étroite entre la chose retenue et

1. Sales of Goods Act, 1893. ss. 41, 13.

2. *Id.*, s. 48.

3. Innskeepers' Act, 1878.

la créance réclamée. Le « general lien » est vu avec défaveur par la loi : il ne peut résulter que de la convention des parties. On sous-entend néanmoins un contrat tacite dans les hypothèses qui suivent. Un banquier peut retenir toutes les valeurs déposées par un client pour tout solde dû par ce client. De même, les agents de change ont un « general lien » sur les titres de leurs clients pour tout solde débiteur. Les sollicitors peuvent retenir tous documents et actes jusqu'à ce que le montant de leurs frais et honoraires ait été payé. Ce ne sont là du reste que des exemples : on peut dire que le droit de rétention général assure en principe le paiement de tout reliquat dû par le propriétaire de la chose retenue (1).

On ne trouve dans les auteurs anglais qu'une énumération des différents « liens ». On ne voit pas d'effort de coordination.

Le *droit français* accorde le droit de rétention d'une façon assez large. Le créancier doit, évidemment, avoir entre les mains une chose appartenant à son débiteur. La jurisprudence exige comme seule condition qu'il y ait *connexité* entre la créance réclamée et la chose retenue (*debitum cum re junctum*). Elle n'exige pas un texte de loi en faveur du rétenteur, ni l'existence d'un rapport contractuel entre le rétenteur et son débiteur. Toutefois, les tribunaux

1. Stephen's Com., III, p. 164, 17^e éd.

refusent le droit de rétention au possesseur de mauvaise foi (1).

Le *Code civil allemand* a lui aussi consacré le régime de la connexité. L'article 273 s'explique très clairement sur le droit de rétention. Son alinéa 1^{er} envisage le cas d'un rapport synallagmatique : « Le débiteur, qui a un droit échu contre le créancier en vertu du rapport juridique sur lequel repose sa propre obligation, peut refuser la prestation qu'il doit, jusqu'à ce que celle qui lui est due soit exécutée. » L'alinéa 2 vise l'hypothèse d'une revendication ou d'une action en restitution quelconque, lorsque le possesseur a une créance pour impenses ou pour un dommage qu'il aurait subi du fait de la chose réclamée.

Le *Code de commerce allemand* de 1861 n'exige pas au contraire qu'il y ait une connexité quelconque entre la chose retenue et la créance réclamée (art. 313 et 314) : un commerçant, créancier d'un autre commerçant, pour une cause quelconque, peut retenir toutes les choses appartenant à son débiteur et venues entre ses mains par un acte licite. Cette solution a été reproduite dans la rédaction du même code de 1897 (art. 369 et 370). L'exception opposée au propriétaire des choses est donc en droit commercial allemand une exception aussi générale que celle

1. Planiol, II, p. 776.

tirée de la compensation. Cette manière de voir n'est-elle pas la plus équitable ? (1)

§ 2. — De la dation en paiement
(accord and satisfaction)

Lorsqu'un débiteur n'exécute pas son obligation, le créancier a contre lui une action en damages ; mais au lieu de recourir à une procédure judiciaire, le créancier peut consentir à recevoir en paiement une chose autre que celle qui avait été stipulée. Ainsi une personne s'oblige à livrer un cheval à une autre. Elle ne s'exécute pas ; mais l'autre partie consent à recevoir en paiement une somme d'argent (2). Pour que l'action soit complètement éteinte, le droit anglais exige non seulement une nouvelle convention entre les parties, « accord », mais encore l'exécution de cette nouvelle convention « satisfaction ». Lorsque le créancier a reçu en paiement la chose, il perd tout droit d'action pour inexécution de l'obligation primitive. En recevant la chose donnée en paiement, le créancier redresse l'« injury » résultant de l'inexécution de la première obligation, sans recourir au juge : aussi les Anglais considèrent-ils l'« accord and satisfaction » comme un cas de self-help.

1. Colin et Capitant, éd. 1920, II, p. 783.

2. Blackstone, Com., III, p. 17.

La convention nouvelle doit comporter « consideration » ou être faite sous sceau, sans quoi le créancier conserve son action primitive. Ainsi un débiteur doit 200 livres ; la convention nouvelle stipule qu'il n'en paiera que 100, qui sont réellement versées : comme il n'y a pas suffisante « consideration », le créancier peut réclamer 100 livres en justice sur le fondement de l'obligation primitive. Au contraire, si le créancier consent à recevoir en paiement une chose d'une valeur moindre, mais d'une nature différente, et reçoit en fait cette chose, tout droit à l'action est perdu. Ainsi l'acceptation d'un chèque ou de tout autre effet négociable constitue un paiement valable d'une dette d'argent, bien que le montant de la dette soit supérieur au montant du chèque (1).

§ 3. — Du droit de « retainer »

On peut enfin considérer comme une application de self-help le droit de « retainer » en vertu duquel le créancier, exécuteur testamentaire de son débiteur, peut retenir sur l'actif de la succession tout ce qui peut lui être dû, par préférence à tous les autres créanciers.

1. Stephen's Com., 14^e éd., III, p. 284.

CHAPITRE V

DE L'ARBITRAGE (arbitration)

Les parties peuvent décider de s'en remettre pour les différends existant entre elles ou qui pourraient naître en elles, à la décision d'un simple particulier, d'un arbitre. Les litiges seront ainsi réglés sans procédure judiciaire. Réparation d'un préjudice pourra être obtenue sans intervention des tribunaux : aussi le droit anglais voit-il dans l'arbitrage un exemple de « redressement d'une injury par l'acte de la partie » (1). Les parties usent du self-help puisqu'elles évitent de recourir à la puissance publique (2).

L'arbitrage a une importance considérable en droit anglais (3) : les tendances individualistes du peuple

1. Stephen's Com., 16^e éd., III, p. 441.

2. Dans notre droit, on oppose généralement l'arbitrage (justice privée) à l'exécution privée (Demogue, *op. cit.*, p. 622), et la distinction semble logique, car l'exécution privée suppose la mise en œuvre d'un droit qui n'est pas contesté, tandis qu'on demande justement à l'arbitre de se prononcer sur un point débattu. Mais le droit anglais entend par self-help aussi bien l'arbitrage que tous les cas d'exécution privée.

3. Nous ne donnons cependant ici que des notions très succinctes : la question a été longuement étudiée dans la thèse de M. Godron, *la Clause compromissoire*. Paris, 1916, p. 225 à 389.

anglais lui ont assuré une place qu'il n'a nulle part ailleurs.

L'arbitrage est l'exécution d'une *submission*. Ce dernier terme désigne aussi bien notre compromis que notre clause compromissoire.

Plus spécialement, toutefois, la « *submission of existing differences* » porte sur des litiges actuels qu'elle détermine avec précision et indique les arbitres : elle correspond donc à notre compromis. Au contraire, la « *submission of future differences* » prévoit le règlement de litiges futurs et éventuels et ne désigne pas dans la plupart des hypothèses le nom des arbitres : c'est notre clause compromissoire.

L'arbitrage est aujourd'hui régi par l'*Arbitration Act* de 1889 (1). Avant l'Act, la *Common Law* et l'*Equity* ne reconnaissaient pas la validité de la « *submission* » ; depuis, l'arbitrage est permis sur les bases les plus larges.

En *Common Law*, en effet, la règle est que la *submission* n'a pas force obligatoire. La justice ne doit pas être privée de sa compétence normale : l'ordre public s'y oppose. Si, malgré l'existence d'une *submission* les parties s'adressent aux tribunaux, ceux-ci peuvent recevoir l'action, puisque la *submission* n'a pas d'effet vis-à-vis d'eux. Cependant, la partie

1. Vict. St. 52 et 53, c. 49.

qui poursuit malgré la clause peut être condamnée à des dommages qui ne pourront être du reste que nominaux.

La Common Law reconnaissait néanmoins la validité de la « condition precedent », clause qui n'a pour effet que de dessaisir les tribunaux d'une façon provisoire. Ainsi, les parties stipulent dans une police d'assurance qu'après un sinistre, les dommages-intérêts à réclamer en justice seront fixés par arbitre. Or, la partie poursuit avant que l'arbitre n'ait évalué le dommage. L'autre partie peut arrêter la procédure engagée en opposant la clause de condition precedent (1).

L'*Equity* pas plus que la Common Law ne permettait de faire respecter la submission.

L'Arbitration Act a validé le compromis et la clause compromissoire : il parle en termes généraux de submission (s. 27). Les solutions de la Common Law et de l'*Equity* se trouvent ainsi renversées. Toutefois, l'Act n'est applicable qu'aux submissions constatées par écrit. Les « parol submissions » ou « submissions by word of mouth » restent ainsi sous l'empire de la Common Law, c'est-à-dire que la clause de condition precedent est seule valable.

Les règles de notre droit sont beaucoup moins libérales. Le compromis est sans doute possible : le Code civil l'a visé d'une manière incidente dans

1. Viney c. Bignold, 20 Q. B. D. 172.

l'article 1989 et le Code de procédure civile (art. 1005 à 1013) contient quelques dispositions, très insuffisantes du reste, sur la question. Mais la jurisprudence française considère la clause compromissoire comme nulle : elle arrive à cette solution par interprétation de l'article 1006 du Code de procédure civile qui exige que l'objet du litige et le nom des arbitres soient déterminés dans la convention. Partant des mêmes textes, la jurisprudence belge est arrivée à des solutions opposées.

L'Arbitration Act a réglé avec beaucoup de soin toutes les questions relatives à l'arbitrage.

Les arbitres peuvent être désignés dans la convention, ou bien on stipule qu'ils seront nommés plus tard. Souvent on stipule que si quelque différend vient à s'élever entre les parties, relativement au contrat, il en sera référé à un arbitre : à défaut d'autre indication, il en est référé à un seul arbitre. Si les parties ne se mettent pas d'accord ou si la personne désignée refuse ou est incapable d'agir, l'une ou l'autre partie s'adresse à la Cour. La demande est adressée à la Division du Banc du Roi, et c'est en principe un « Master » qui désigne l'arbitre. Quand la convention stipule que le différend sera soumis à deux arbitres, ces arbitres peuvent désigner un tiers arbitre (« umpire »). Si les arbitres ne s'entendent pas sur le choix de ce tiers arbitre, il est désigné par la Cour.

L'arbitre a plein pouvoir pour entendre les parties et les témoins, qu'il peut contraindre à produire tous livres et documents : au besoin la Cour délivrera un bref de subpoena. Il répartit les frais comme il l'entend. Si une question de droit s'élève, l'arbitre peut, de sa propre initiative, ou à la requête de l'une ou l'autre partie, demander l'opinion de la Cour. La décision de la Cour sur la question posée n'est pas susceptible d'appel.

L'arbitre doit rédiger sa sentence (« award ») par écrit et il doit la rendre dans les trois mois du jour où il a été saisi du litige. L'arbitre est généralement rémunéré de ses services : en l'absence même de convention, il a droit à des honoraires. Il peut exercer une action pour les recouvrer. En pratique du reste, il se borne à exercer son droit de rétention sur la sentence. Il retient la possession de la sentence jusqu'à ce que ses honoraires lui aient été payés (1).

La sentence arbitrale est exécutoire de la même façon qu'un jugement. La partie gagnante demande à la Cour l'exaequatur qui est accordé par un Master sur production de la sentence et d'un affidavit. La sentence lie les parties et leurs ayants cause (2).

Si l'une des parties à la submission exerce une action en justice malgré son engagement de porter le litige devant un arbitre, l'autre partie peut immé-

1. Stephen's Com., 17^e éd., III, p. 434.

2. Odgers, *op. cit.*, II, p. 968 et suiv.

diatement interrompre la procédure grâce à un bref de summons, conformément à l'Arbitration Act (s. 4). Elle doit du reste agir promptement et se garder de faire un acte quelconque de procédure qui pourrait être considéré comme une renonciation à son droit de recourir à l'arbitrage : c'est ainsi que le simple fait de demander une sûreté pour les dépens et à plus forte raison l'opposition d'un moyen de défense ne lui permettraient plus d'invoquer l'accord de compromettre. Le défendeur a, *prima facie*, le droit d'arrêter l'action. Cet incident de procédure, *stay of proceedings*, est très comparable à notre exception d'incompétence : la submission produit en effet l'incompétence des tribunaux. Toutefois, la Cour a un large pouvoir d'appréciation : elle a ainsi refusé d'arrêter la procédure lorsque la seule question posée à l'arbitre était une question de droit ou lorsque le litige devait être plus convenablement tranché par la Cour que par l'arbitre, ou lorsque l'arbitre avait un secret intérêt dans l'affaire (1).

L'arbitrage se fait en dehors des tribunaux bien qu'il soit dans une certaine mesure sous la surveillance de la Haute-Cour (Division du Banc du Roi). La Cour peut relever l'arbitre qui a commis une faute grave ou même annuler la sentence. Mais sans aller jusqu'à l'annulation de la sentence, la Division du

1. Stephen's Com., 17^e éd., III, p. 431.

Banc du Roi qui dispose d'un pouvoir discrétionnaire peut renvoyer la sentence à l'arbitre pour nouvel examen.

Cet arbitrage conventionnel est tout différent de l'arbitrage obligatoire, imposé par le juge. Le « referee » désigné par le tribunal est distinct del'arbitrator ou de l'umpire. Le tribunal peut, dans le cours d'une procédure désigner un « referee » qui sera un homme de l'art, un expert : cet arbitrage est imposé par le juge, bien qu'il n'y ait aucune clause compromissoire dans le contrat passé entre les parties (1).

L'« arbitration » a en Angleterre un singulier développement. Utilisant largement les dispositions de l'Act de 1889, les praticiens ont réussi à faire éviter dans beaucoup de cas les procédures d'Etat, longues et coûteuses. L'arbitrage, simple, rapide, économique, a prévalu dans nombre d'hypothèses : son succès peut du reste s'expliquer en partie par ce fait que jusqu'à une époque toute récente les « commercial Courts » n'existaient pas.

Les parties stipulent volontiers dans leurs conventions que toutes les difficultés qui pourraient s'élever entre elles seront soumises à un arbitre et ne donneront lieu à aucune action en justice. La submission est ainsi très fréquente, presque de style

1. Blake Odgers, *op. cit.*, II, p. 968 et suiv.

dans les actes constitutifs de société, dans les polices d'assurance sur la vie, contre l'incendie, les accidents, dans les assurances maritimes, les chartes parties.

L'insertion si usitée d'une submission dans les contrats a fait naître de nombreuses juridictions privées. Les courtiers en coton de Liverpool se sont ainsi obligés à faire régler par voie d'arbitrage tous les différends pouvant s'élever entre eux. L'association des négociants en grains de la même ville a adopté un règlement semblable, et il est bien peu de cités industrielles et commerciales où l'arbitrage ne jouisse de la même faveur (1).

A Londres « il n'y a pas dans la Cité une branche de commerce qui n'ait son comité d'arbitrage dont l'action est à la fois rapide et économique » (2). On peut ainsi mentionner l'association pour le commerce des grains, London Corn Trade Association, dont la procédure d'arbitrage est très bien comprise, avec appel possible de la sentence initiale. En dehors des Chambres spécialisées, il existe une Chambre d'arbitrage, London Chamber of arbitration, qui a une importance extrême dans les affaires.

Cette Chambre d'arbitrage a été établie par la Cité de Londres, avec le concours de la Chambre

1. Comte de Franqueville, *le Système judiciaire de la Grande-Bretagne*, II, p. 120.

2. *Id.*, p. 121.

de commerce : c'est un **organe** permanent d'arbitrage de tous les différends commerciaux, qui fonctionne depuis 1892. Un conseil de 15 membres administre cette Chambre d'arbitrage. La Chambre de commerce a dressé une liste de 1.000 noms : les arbitres sont choisis sur cette liste. La Chambre d'arbitrage se compose en dehors des arbitres d'un conseil juridique, legal assessor, et d'un registrar. Ce registrar choisit les arbitres sur la liste courante, lorsque l'une des parties à la submission l'en requiert. La procédure de cette chambre est très appréciée, car elle est rapide et peu coûteuse (1).

Dans les autres domaines d'activité, les « tribunaux domestiques » ont la même faveur. On peut citer parmi les plus connus le Conseil du Stock Exchange qui a des pouvoirs très énergiques sur ses membres, ou encore les Benchers de tout collège d'avocats ou le Conseil de discipline de la Law Society qui peuvent prononcer la radiation ou la destitution de tout avocat ou solicitor (2).

On voit donc que la pratique anglaise a tiré le plus large profit des ressources de l'Arbitration Act. Compromis et clause compromissoire sont insérés très couramment dans les conventions. Et les juridictions privées ont un développement qu'elles n'ont certainement nulle part ailleurs.

1. *Id.*, p. 122, 123.

2. Blake Odgers, *op. cit.*, II, p. 968.

CONCLUSION COMPARATIVE

Le self-help a suivi des fluctuations diverses. En l'absence d'une souveraineté organisée, l'individu mettait lui-même son droit en œuvre et usait des moyens les plus rudes. De bonne heure en Angleterre, le droit de se faire justice a été vigoureusement combattu : le self-help a reculé peu à peu à mesure que la King's peace se développait, que le roi étendait sa protection à tout le royaume.

Dès le ^{xiii}^e siècle, la paix du roi est générale. Le self-help est rigoureusement prohibé : la puissance publique n'étant pas suffisamment forte pour le réglementer l'interdit d'une façon absolue (1). Aux ^{xiv}^e et ^{xv}^e siècles au contraire, chacun en arrive à se faire justice : personne ne peut plus faire respecter l'ordre public (2).

Aujourd'hui que l'État a depuis longtemps « maîtrisé les destinées du self-help » et que la paix du roi est partout fermement établie, un self-help tranquille est admis par la Common Law dans les hypothèses variées que nous avons passées en revue,

1. Pollock and Maitland, 1^{re} éd., II, p. 572.

2. Holdsworth, II, p. 347.

relevant aussi bien de la loi des contrats que de la loi des torts. Si une violence trop grande est employée, la puissance publique a les moyens de la réprimer et d'assurer la paix sociale. La partie, victime d'une violence injustifiée peut obtenir par l'exercice d'une action la réparation du préjudice qui lui a été causé. En fait, du reste, la seule menace d'un recours possible en justice empêchera d'abuser des moyens de self-help dont on dispose.

On peut rapprocher des solutions du droit anglais les articles du *Code civil allemand* relatifs à la « justice personnelle ». Les articles 229 et 230 contiennent des dispositions remarquables : ils accordent au créancier un véritable droit de légitime attaque.

Art. 229 : « Celui qui, dans un but de justice personnelle appréhende une chose, la détruit ou la détériore ou qui dans le même but, arrête une personne soumise à une obligation, lorsqu'elle est soupçonnée de prendre la fuite, ou repousse la résistance qu'elle lui oppose contre un fait qu'elle était obligée de subir, ne fait pas un acte contraire au droit lorsqu'il est impossible à la justice publique d'intervenir en temps utile, et que sans cette mainmise immédiate, il y ait danger que la réalisation de ce à quoi sa prétention lui donne droit soit rendue impossible ou essentiellement plus difficile. »

Cet article indique les conditions dans lesquelles le droit allemand permet de se faire justice. La con-

dition essentielle, c'est de ne pas avoir le temps de recourir au juge ou aux autorités administratives. La loi n'est du reste pas très rigoureuse : il suffit que le délai qu'exigerait le recours au juge puisse causer un préjudice sérieux ; l'article 229 n'exige pas que le droit risque d'être complètement perdu.

En premier lieu, la personne menacée d'un préjudice peut appréhender et même détériorer ou détruire la chose d'autrui. L'appréhension n'est possible que dans les cas où la chose peut être mise sous séquestre ; le Code de procédure civile (art. 916) détermine les conditions de cette mise sous séquestre.

En deuxième lieu, le créancier peut arrêter ou appréhender son débiteur sur le point de s'enfuir, et le tenir en sûreté. L'article 918 du Code de procédure civile détermine les limites de ce droit. Ce texte règle la prise de corps et la mise en arrêt de sûreté et plus généralement les atteintes portées à la liberté individuelle. Le premier projet du Code civil permettait tout acte de contrainte destiné à obliger le débiteur à exécuter son obligation.

Enfin lorsqu'un débiteur ou un obligé quelconque, tenu de subir un fait, oppose une résistance, celui qui a droit au fait peut le repousser par la force ou employer les moyens que le Code de procédure met à la disposition des représentants de l'autorité publique (art. 692 C. pr.). Ainsi dans l'hypothèse d'une servitude, le propriétaire du fonds dominant peut

employer la force pour contraindre le propriétaire du fonds servant à le laisser passer.

L'article 230 précise les dispositions de l'article précédent : il fixe les limites du droit de se faire justice à soi-même.

« La justice personnelle ne peut licitement aller au delà de ce qui est exigé pour repousser le danger.

Au cas d'appréhension de choses, dès qu'il n'est pas procédé à l'exécution forcée, il faut requérir la saisie réelle.

Au cas d'arrestation d'une personne soumise à une obligation, dès qu'elle n'est pas remise en liberté, il faut requérir la saisie de sûreté personnelle, en s'adressant au tribunal de bailliage dans le ressort duquel l'arrestation a eu lieu ; la personne soumise à obligation doit être sans retard conduite devant la justice.

Si la requête à fin de saisie est ajournée ou rejetée, on doit sans retard procéder à la restitution des choses appréhendées ou à la libération de la personne arrêtée. »

Si le créancier, ayant appréhendé la chose, ne demande pas la saisie réelle, ou si ayant arrêté son débiteur, il ne s'adresse pas immédiatement à la justice, il commet un délit civil. Des dommages-intérêts sont accordés si le juge refuse les moyens de contrainte demandés.

L'article 231 complète les articles 229 et 230 :

« Celui qui accomplit l'un des faits désignés à l'article 229 dans la supposition erronée que les conditions préalables exigées pour en exclure l'irrégularité se trouvaient exister, est obligé, vis-à-vis de l'autre partie, à réparation du dommage, même si son erreur ne repose pas sur une négligence. »

Dans notre droit, malgré l'absence de dispositions d'ensemble, la défense et l'exécution privées tiennent une place importante (1) en droit criminel comme en droit civil et commercial. La Cour de cassation a reconnu le droit de mettre soi-même son droit en œuvre (2). « La jurisprudence, écrit M. Demogue (3), paraît vouloir ramener le vieil adage qu'on ne peut se faire justice à soi-même à une portée raisonnable : on ne doit pas faire d'actes troublant l'ordre matériel, pouvant occasionner des rixes, des luttes, mais le surplus reste permis. » Le développement de l'arbitrage et des juridictions privées met encore en lumière cette tendance individualiste (4). Toutefois, de nombreux points restent obscurs, et souvent un avocat français se trouvera embarrassé lorsqu'on l'interrogera sur un exemple concret du

1. V. Demogue, *op. cit.*, p. 638 et suiv.

2. Cass. S. 1908.1.278.

3. *Revue trimestrielle de droit*, 1908, p. 690.

4. Une proposition de loi ayant pour objet de modifier les articles 1003, 1004, 1005, 1006, 1007 et 1023 C. pr. civ. en déclarant valable la clause compromissoire a été déposée par M. Etienne Flandin, sénateur, le 13 janvier 1921.

droit de se faire justice. Le droit anglais scientifiquement inférieur à une supériorité pratique certaine.

On peut conclure de cette étude que les droits modernes les plus importants acceptent dans une certaine mesure le droit de se faire justice à soi-même. La légitime défense s'impose partout comme une nécessité : dans la plupart des cas, la puissance publique n'aurait pas le temps d'intervenir d'une façon utile. L'exécution privée elle-même est inévitable dans toute la mesure où l'individu n'est pas protégé par les procédures étatiques. Mais même dans les hypothèses où on pourrait concevoir l'exécution publique, ne faut-il pas souhaiter qu'on puisse de préférence recourir à l'exécution privée plus simple, plus rapide, plus économique ? Et l'histoire du self-help ne prouve-t-elle pas que si le droit de se faire justice est dangereux pour la sécurité d'un Etat en voie de formation il peut au contraire, contenu dans des limites raisonnables, jouer un rôle heureux dans les sociétés modernes ?

Vu : le Président de la thèse,
H. LÉVY-ULLMANN

Vu : le Doyen,
H. BERTHÉLEMY

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
P. APPELL

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	7
CHAPITRE PREMIER. — De la self-defence.....	22
CHAPITRE II. — Du self-help dans le droit des torts.....	35
§ 1. — De l'expulsion d'un intrus (expulsion of a trespasser).....	35
§ 2. — De la reprise de possession d'un fonds (re-entry upon land).....	41
§ 3. — De la reprise des meubles (retaking of goods)..	48
§ 4. — De la destruction d'un état de fait nuisible (abatement of nuisance).....	55
CHAPITRE III. — De la saisie privée (distress).....	62
§ 1. — De la saisie pour rentes foncières (distress properly dite).....	63
A) De la saisie dans les rapports entre landlord et tenant.....	72
B) De la saisie pour rent-charges.....	92
§ 2. — De la saisie des héritots.....	93
§ 3. — De la saisie de la chose qui cause le dommage (distress damage feasant).....	94
CHAPITRE IV. — Autres applications du self-help dans le droit des contrats.....	105
§ 1. — Du droit de rétention (possessory lien).....	105
§ 2. — De la dation en paiement (accord and satisfaction).....	109
§ 3. — Du droit de retenir.....	110
CHAPITRE V. — De l'arbitrage (arbitration).....	111
CONCLUSION COMPARATIVE.....	120

Impr. JOUVE et Cie, 15, rue Racine, Paris. — 5823-23

